



PEDRO MIGUEL DIAS RAMOS (MAJOR DA GNR)

DO DIREITO DE RESISTÊNCIA
— CONTRIBUTOS PARA A SUA ANÁLISE

Dissertação com vista à obtenção do grau
de Mestre em Direito e Segurança.

Orientador: Doutor José Fontes, Professor da Academia Militar.

Fevereiro de 2019



PEDRO MIGUEL DIAS RAMOS (MAJOR DA GNR)

DO DIREITO DE RESISTÊNCIA
— CONTRIBUTOS PARA A SUA ANÁLISE

Dissertação com vista à obtenção do grau
de Mestre em Direito e Segurança.

Orientador: Doutor José Fontes, Professor da Academia Militar.

Fevereiro de 2019

Declaração Antiplágio

Eu, **Pedro Miguel Dias Ramos**, declaro por minha honra que o documento intitulado **“DO DIREITO DE RESISTÊNCIA – CONTRIBUTOS PARA A SUA ANÁLISE”** corresponde ao resultado da investigação por mim desenvolvida no âmbito do Curso de Mestrado em Direito e Segurança e que é um trabalho original, em que todos os contributos estão corretamente identificados em citações e nas respetivas referências bibliográficas.

Tenho consciência que a utilização de elementos alheios não identificados constitui grave falta ética, moral, legal e disciplinar.

Fevereiro de 2019

Pedro Miguel Dias Ramos

Índice

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I – ENQUADRAMENTO HISTÓRICO E JURÍDICO-CONCETUAL DO DIREITO DE RESISTÊNCIA	10
1. Direito de Resistência - Enquadramento histórico	10
1.1 O Direito de Resistência nas Constituições Portuguesas	10
1.1.1. Constituição de 1822	12
1.1.2. Carta Constituinte de 1826	14
1.1.3. Constituição de 1838	15
1.1.4. Constituição de 1911	16
1.1.5. Constituição de 1933	17
1.1.6. Constituição de 1976	18
1.2 Evolução histórica do Direito de Resistência	20
1.2.1. Idade Antiga.....	20
1.2.2. Idade Média	21
1.2.3. Idade Moderna	22
1.2.4. Idade Contemporânea	25
2. Direito de Resistência - Enquadramento jurídico-concetual.....	29
2.1 Direito de Resistência – Conceito e Caraterização.....	29
2.2 Elementos do Estado - O Povo, o Território e o Poder Político	39
2.3 O Direito e a vida em sociedade	43
2.4 Sobre o Direito Constitucional	47
2.5 Constituição como Código Jurídico.....	52
2.6 Sobre os Direitos Fundamentais	55
2.7 Princípios do Estado de Direito.....	60
2.7.1. O princípio da dignidade da pessoa humana	63
2.7.2. O princípio da universalidade	66
2.7.3. O princípio da igualdade.....	67
2.7.4. O princípio da proporcionalidade	68
CAPÍTULO II – EXPERIÊNCIA COMPARADA COM OS PAÍSES DA CPLP	72
1. Direito de Resistência em Angola	72
2. Direito de Resistência no Brasil.....	72

3. Direito de Resistência em Cabo-Verde	74
4. Direito de Resistência na Guiné Equatorial	74
5. Direito de Resistência em Guiné-Bissau	74
6. Direito de Resistência em Moçambique.....	75
7. Direito de Resistência em São Tomé e Príncipe	75
8. Direito de Resistência em Timor-Leste.....	75
CAPÍTULO III – DIREITO DE RESISTÊNCIA EM PORTUGAL	77
1. Fundamentos	77
1.1 Direito de Resistência na Constituição da República Portuguesa	77
1.2 Mecanismos excecionais de garantia do Estado de Direito democrático em Portugal - Resistência, Desobediência e Insurreição.....	81
2. Pressupostos	86
3. Limitações.....	89
3.1 Legitimação do Direito de Resistência – Formas e Exclusão da Ilcitude.....	89
3.2 Estados de Sítio e de Emergência.....	91
4. Direito de Resistência, legítima defesa e dever de obediência	93
5. Direito de Resistência e a Atividade das Forças de Segurança	97
5.1 Segurança e Direito de Resistência	97
5.2 Crime de Desobediência – Enquadramento e Jurisprudência.....	105
5.3 Crime de Resistência e Coação sobre funcionário – Enquadramento e Jurisprudência.....	109
CONCLUSÃO.....	112
BIBLIOGRAFIA	121
LEGISLAÇÃO, OUTRAS FONTES, WEBGRAFIA.....	124

RESUMO

O art.º 21.º da versão atual da Constituição da República Portuguesa, sob a epígrafe “Direito de resistência” consubstancia que “todos têm o direito e resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer á autoridade pública”.

Com referências implícitas desde a Grécia antiga, o Direito de Resistência passou a fazer parte integrante do texto constitucional português a partir da Constituição de 1838, constituindo-se uma ferramenta ao alcance dos cidadãos para restabelecer a justiça, perante situações que violem os seus direitos, liberdades e garantias.

O Direito Constitucional, codificado pela Constituição, consubstancia um conjunto de princípios e de normas que regulam o Estado, como um todo (o seu povo, o território e o poder político), e regulamenta aquilo que é a vida em sociedade.

Num Estado de Direito democrático importa agir-se num equilíbrio constante entre o regular funcionamento do Estado e a manutenção dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos. Uma ação de resistir só exclui a ilicitude, se se comprovar que a violação ocorreu como forma de reposição desses direitos, liberdades e garantias, injustamente violados. Perante esta situação é sobre o indivíduo que recai a responsabilidade da invocação da resistência, bem como as consequências de uma interpretação contrária, sujeitando o cidadão a uma eventual condenação por um crime como o de Desobediência ou o crime de Resistência e Coação sobre Funcionário.

Nos textos constitucionais dos países da Comunidade dos Países de Língua Portuguesa, Angola, Guiné Equatorial, Guiné-Bissau e São Tomé e Príncipe, não têm qualquer referência ao Direito de Resistência, o Brasil, não tem esse direito positivado contudo apresenta explicitamente formas de resistência, Cabo-Verde e Moçambique possibilitam apenas a resistência passiva e Timor-Leste tem no seu normativo constitucional um texto similar ao da Constituição portuguesa de 1976, na sua versão originária, estando colado à legítima defesa.

Enquanto garante da força pública do Estado, as forças de segurança tratam situações suscetíveis de lesar direitos, liberdades e garantias. Estas situações manifestam-se de arbitrariedade interpretativa e a jurisprudência tem acompanhado essa ambiguidade.

Palavras-chave:

Direito de Resistência; Direito; Liberdade; Garantia; Justiça; Constituição.

ABSTRACT

Article 21.º of the current version of the Portuguese Constitution, under the heading "Right of resistance", states that "everyone has the right to withstand any order that offends his rights, freedoms and guarantees and to repulse by force any aggression, when it is not possible to appeal to public authority. "

With implicit references from ancient Greece, the Right of Resistance became an integral part of the portuguese constitutional text from the Constitution of 1838, constituting a tool available to citizens to restore justice, in situations that violate their rights, freedoms and guarantees.

Constitutional law, codified by the Constitution, embodies a set of principles and norms that regulate the State as a whole (its people, territory and political power), and regulates what is life in society.

In a State of Democratic Right, a constant balance must be struck between the regular functioning of the State and the maintenance of citizens rights, freedoms and guarantees. An action to resist only excludes the unlawfulness, if it is proven that the violation occurred as a way of replacing those rights, freedoms and guarantees, unjustly violated. Faced with this situation is the individual who is responsible for the invocation of resistance, as well as the consequences of a contrary interpretation, subjecting the citizen to a possible conviction for a crime such as Disobedience or the crime of Resistance and coercion on Employee.

In the constitutional texts of the countries of the Community of Portuguese Speaking Countries, Angola, Guiné-Equatorial, Guiné-Bissau and São Tomé e Príncipe, they do not have any reference to the Right of Resistance, Brasil, does not have this positive right yet however explicitly presents forms of resistance, Cabo Verde and Moçambique allows only passive resistance and Timor-Leste has in its constitutional legislation a text similar to the portuguese Constitution of 1976, in its original version, attached to the Legitimate Defense.

As guarantor of the state's public force, security forces treat situations that could harm rights, freedoms and guarantees. These situations manifest themselves in interpretative arbitrariness and the jurisprudence has accompanied this ambiguity.

Keywords:

Right of Resistance; Right; Freedom; Guarantee; Justice; Constitution.

INTRODUÇÃO

As sociedades não são estanques, evoluem em função do próprio desenvolvimento, da tecnologia, da ciência, da informação e da indústria, das suas dinâmicas, das pessoas que as integram e do mundo em geral. Nas sociedades contemporâneas, o elemento central é a pessoa, atualmente com liberdade para discutir os mais variados assuntos, nomeadamente políticos, económicos, sociais, bem como direitos e deveres. As pessoas estão cada vez mais exigentes consigo, com os outros, com tudo o que as rodeiam.

Segundo Rocha Machado, “foi na luta pela sobrevivência e afirmação que o homem se temperou, provou o próprio valor e construiu a sua identidade (Machado, 2005, p. 42)”.

Segundo o mesmo autor, “a grande questão das sociedades actuais situa-se na compatibilização das liberdades e garantias individuais dos cidadãos com a preservação da segurança e da ordem, uma vez que as causas da agressividade e da violência persistem podendo declarar-se a qualquer momento e pôr em causa a unidade e a estabilidade social” (Machado, 2005, p. 49 e 50).

Neste contexto, a resistência, que esteve sempre presente na história da humanidade, constituiu-se como um mecanismo de oposição à opressão exercida por parte do titular de poder, por fatores de vária ordem, concretamente, de sobrevivência, de desigualdades, de poder, etc. As causas da insurgência evoluíram ao longo dos tempos, tendo comopositor o Estado e as suas figuras representativas, seja pelo seu papel repressor ou pela ineficiência de seu desempenho de tutelar e prover.

O Direito de Resistência é um direito constitucionalmente consagrado, expresso no disposto do art.º 21.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), na sua versão atual, sob a epígrafe “Direito de resistência” e tem como desiderato que “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

Deste modo, a presente dissertação, que surge no âmbito do Curso de Mestrado em Direito e Segurança, tem como título “Do Direito de Resistência - Contributos para a sua análise” e visa uma revisão bibliográfica e concetual acerca do Direito de Resistência e outros conceitos relevantes para o seu estudo, o seu alcance e implicações, a realidade de outros países no tocante a esta temática, tudo numa ótica de possibilitar a recolha de elementos que contribuam para a sua análise.

De facto as sociedades evoluem e, segundo Alves, essa evolução tem-se verificado a um ritmo cada vez mais acentuado, muito por força do desenvolvimento da tecnologia, que leva às pessoas o conhecimento e a informação (Alves, 2012, p. 23).

Já para Luís Valença Pinto, o desenvolvimento da informação e da tecnologia, criou um sentimento de humanidade comum, sendo que hoje há uma maior identificação em torno de valores e ideias como a paz, os direitos humanos ou a preservação ambiental (Teixeira, et al., 2000, p. 101).

A globalização compreende um conjunto de processos políticos, económicos, societários e culturais, traduzindo-se numa redução acelerada das distâncias que separam indivíduos, agentes sociais, Estados e grandes espaços regionais, criando novas formas de interação estratégica, de independência económica e de interpenetração social e cultural (Teixeira, et al., 2000, p. 19).

Através da análise da legislação é possível identificar a evolução das intenções políticas expressas no processo legislativo como resposta às necessidades da sociedade, como é comum nos países democráticos. Através da obra redigida por Micklethwait “A Quarta Revolução”, é possível verificar o contributo da democracia ao proporcionar maior flexibilidade aos governantes para ouvir os cidadãos, potenciando essa capacidade através da tecnologia, que sobrecarrega e enfraquece o Estado com novas atribuições, desterritorialização dos processos e transformação do setor privado e público ao exigirem versões mais eficientes de governo (Micklethwait, 2015).

Se as sociedades evoluem, os conceitos que lhe são inerentes também evoluem, e a segurança não é exceção, salientando-se que esta se constitui como um fim do Estado, à semelhança da justiça e bem-estar.

Carlos Alves corrobora a ideia transposta anteriormente ao mencionar ser “clássico considerar que a existência do Estado se justifica para atingir três grandes fins últimos: bem-estar, justiça e segurança” (Alves, 2010, p. 41).

Para Carlos Alves, o ser humano, as comunidades e as sociedades sempre lutaram para alcançar e manter o bem-estar. A segurança é considerado um bem social e é uma responsabilidade do Estado, sem a qual não há o desenvolvimento nem a liberdade¹ (Alves, 2010, p. 53 e 136). Este é um conceito que tem vindo a evoluir, acompanhando as transformações do Estado e da sociedade (Oliveira, 2006, p. 53).

¹ Segundo Alves, “sem segurança não há progresso e bem-estar social, no entanto, sem progresso e bem-estar social dificilmente se atinge o desejável grau de segurança” (Alves, 2010, p. 31).

Segundo Carlos Alves o termo segurança aponta para um estado de ausência de perigo, é a “condição que se estabelece num determinado ambiente, através da utilização de medidas adequadas, com ou sem vista à sua preservação e à conduta de atividades, no seu interior ou em seu proveito, sem ruturas” (Alves, 2010, p. 29 e 37).

Já para Ferreira de Oliveira, “a segurança foi desde sempre uma necessidade humana” (Oliveira, 2006, p. 53). O mesmo autor acrescenta que “o agrupamento do Homem em comunidades e a consequente emergência das estruturas do poder político são explicadas fundamentalmente pela necessidade de segurança” (Oliveira, 2006, p. 53).

Para o autor anteriormente citado, “o conceito de segurança registou uma evolução significativa do século XVIII para o Século XX” (Oliveira, 2006, p. 53). De forma a consubstanciar o atrás mencionado, Ferreira de Oliveira acrescenta que “no período do Estado absoluto a segurança e a justiça tinham uma dimensão fundamentalmente patrimonial e a responsabilidade pela sua execução competia ao soberano, detentor do poder absoluto” (Oliveira, 2006, p. 53).

A evolução da sociedade levou, obrigatoriamente, à mudança do ónus da segurança, passando a ser do próprio Estado a obrigação do seu garante.

Para Carlos Alves, tem-se verificado uma mudança de posturas, na qual se passou para uma obrigação do Estado a segurança do território, das populações e dos órgãos de soberania, num mundo em constante mudança num ritmo acelerado, ficando o objeto da segurança para a sociedade (Alves, 2011, p. 61).

Para Oliveira, na sociedade atual, a segurança é cada vez mais um bem público que deve ter como agentes intervenientes todos os atores sociais, entendendo-se que a segurança envolve várias dinâmicas, parceiros e processos, e exige uma nova resposta do Estado assente em métodos de intervenção inovadores (Oliveira, 2006, p. 15).

As polícias, enquanto garante da força pública do Estado não são exceção a esta mudança. Sob pena de não adequarem os comportamentos corretos às exigências legais, mas também às exigências da sociedade, têm de se manter permanente atualizadas e adequarem novos procedimentos, se for esse o caso, a novos desafios.

Para Oliveira, as polícias estão no coração da organização das sociedades (Oliveira, 2006, p. 101), pois a preservação do individuo e do seu património é uma das mais velhas atividades do homem registadas pela história (Alves, 2010, p. 20).

De acordo com o estipulado no art.º 272.º da Constituição, na sua versão atual, compete à polícia defender a legalidade democrática e garantir a segurança interna e os direitos dos cidadãos.

As questões relativas à temática da segurança têm vindo a despertar entre autores alguma curiosidade, existindo já bibliografia relevante sobre o tema. Não obstante, no que diz respeito ao Direito de Resistência, crê-se existir, efetivamente, algum défice de estudos e doutrina. Este direito, situando-se na fronteira ténue e de ambígua interpretação entre a licitude e a ilicitude dos atos, contempla a possibilidade de adoção de comportamentos ostensivos contra ordens emanadas contra o próprio Estado, interferindo indubitavelmente, com questões relacionadas com a segurança.

Relativamente ao Direito de Resistência, da leitura realizada, importa salientar que há aspetos que são transversais a muitos dos teorizadores. A consideração da resistência como um direito inalienável dos cidadãos e a assunção da sua importância para a reposição da ordem social e política perante arbitrariedades e injustiças, constituem alicerces de uma sociedade em que, cada vez mais, encontra no cidadão a figura central do estado de direito.

Daquilo que tem sido a evolução do Direito de Resistência nos vários textos constitucionais em Portugal, denota-se uma afirmação desde muito cedo da positivação deste direito.

Não obstante o mencionado, a interpretação do Direito de Resistência deverá ser atinente à época em que vigora, compreendendo-se que num Estado autoritário, mesmo existindo esse Direito devidamente consignado, a sua efetivação é inexistente porquanto atenta contra a figura que exerce o poder.

Segundo Jorge Miranda, “a ideia de resistência frente ao poder político tem, como se sabe, uma longa história na cultura do ocidente. Com formas múltiplas – resistência individual e colectiva, passiva e activa, defensiva e agressiva, e as suas combinações possíveis e com funções também variadas – ora mais objectivas, ora mais subjectivas – exhibe diversa importância consoante as épocas e os lugares” (Miranda, 2008, p. 403).

Em Portugal e segundo o mesmo autor, a “tradição vinda da Lei Fundamental de 1838 e com passagem depois pelas três Constituições republicanas é de constitucionalização do direito de resistência contra violações de direitos, liberdades e garantias” (Miranda, 2008, p. 405).

Fazendo uma retrospectiva daquilo que foi a evolução do Direito de Resistência em Portugal, recorda-se que:

- Na Constituição de 1838, no disposto do seu art.º 25.º, era mencionado “É livre a todo o cidadão resistir a qualquer ordem que manifestamente violar as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas” (Cortes Portuguesas, 1838);

- Na Constituição de 1911, no disposto do art.º 3.º, n.º 37, “É lícito a todos os cidadãos resistir a qualquer ordem que infrinja as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas” (Assembleia Nacional Constituinte, 1911);

- Na Constituição de 1933, no disposto do art.º 8.º, n.º 19, “Constituem direitos e garantias individuais dos cidadãos portugueses (...): O direito de resistir a quaisquer ordens que infrinjam as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas, e de repelir pela força agressão particular quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia Nacional, 1933);

- Na Constituição de 1976, no disposto do art.º 20.º, n.º 2, na sua versão originária, e, posteriormente, no art.º 21.º (na 1ª revisão constitucional de 1982), “Todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

Segundo Paulo Otero, “não há verdadeiro Estado de Direito democrático se não se instituírem mecanismos de garantia dos seus valores e princípios: o Estado de Direito democrático não traduz um modelo de sociedade indiferente ou anárquica quanto ao cumprimento ou à inexecução das suas vinculações” (Otero, 2014, p. 106).

É nesta perspetiva que surge o art.º 21.º da atual versão da Constituição, sendo que Paulo Otero interpreta o teor do artigo como reconhecimento de direito fundamental da resistência a todos, facultando a possibilidade de se “opor a tais ofensas e de repelir pela força tais agressões a direitos, liberdades e garantias” (Otero, 2014, p. 116).

Foi nesta base que se sentiu a necessidade de consubstanciar um estudo conducente a analisar o Direito de Resistência em Portugal. Para a elaboração da presente dissertação seguiu-se uma metodologia científica conducente à sua elaboração.

Para Sarmiento, “de uma forma simples pode-se definir metodologia como sendo um processo ou método para atingir um fim” (Sarmiento M. , 2013, p. 4).

Com base no pensamento de Quivy e Campenhoudt, para conseguirmos chegar a determinadas conclusões é necessário termos como base um procedimento, sendo este a descrição dos princípios e técnicas que devemos aplicar numa investigação (Quivy & Campenhoudt, 2013).

Assim, “a sistematização e formalização desses procedimentos adaptados ao domínio que se pretende estudar permitem a produção de novo conhecimento” caracterizando assim o método científico que o investigador irá utilizar durante a sua investigação (Sarmento M. , 2013, p. 7).

Segundo Sarmento, o conjunto de procedimentos e normas que nos permite produzir conhecimento é designado por método científico. De acordo a mesma autora, a investigação “conduz à geração de novos conhecimentos” (Sarmento M. , 2013, p. 4).

Para alcançar esses conhecimentos é necessário “um conjunto de regras básicas”, que se definem como método científico, isto é, uma “forma ordenada e sistemática de encontrar respostas para questões que necessitam de uma investigação” (Fortin, Fundamentos e Etapas do Processo de Investigação, 2009, p. 15).

Para a realização da presente dissertação, o método de recolha de dados foi fundamentalmente a análise documental, tendo por base a pesquisa e recolha de textos, publicações, documentos, tanto a nível legislativo, jurisprudencial, mas fundamentalmente, doutrinário.

Segundo Fortin, “a revisão da literatura é um processo que consiste em fazer um inventário e o exame crítico do conjunto de publicações pertinente sobre um domínio de investigação” (Fortin, 2000, p. 74).

Assim, para o tratamento da informação e organização da presente dissertação recorreu-se ao método descritivo simples.

Segundo Fortin, o método descritivo visa “caracterizar o fenómeno pelo qual alguém se interessa” (Fortin, 2000, p. 162).

Na perspetiva do autor anteriormente citado, no método descritivo simples “o estudo necessita da descrição do fenómeno em estudo, da especificação dos conceitos decorrentes do fenómeno e da elaboração de quadro conceptual que, além de definir a perspetiva de estudo, serve de ligação entre os conceitos e a sua descrição” (Fortin, 2000, p. 163 e 164).

Relativamente à estruturação da presente dissertação, esta divide-se em três grandes partes, designadamente uma introdução, um corpo do trabalho (ou desenvolvimento) e uma conclusão.

Segundo Fortin, “a introdução expõe os temas em estudo (...). O desenvolvimento é constituído pelo resumo crítico de cada um dos textos. Estes são, geralmente, reagrupados segundo os temas tratados. (...) A conclusão dá a perspetiva dos textos estudados

relacionando-os uns com os outros e situando-os na problemática geral” (Fortin, 2000, p. 74).

Não obstante o mencionado, os textos que foram sendo lançados para reflexão e que serviram de base para a concretização da dissertação, foram sendo intercalados com parágrafos de transição, realçando pontos que importavam salientar.

Para Fortin, esse é igualmente um ponto a considerar, tendo reforçado que “uma revisão da literatura comporta habitualmente um elemento crítico. Utilizam-se frases ou parágrafos de transição (...) para dar ênfase aos elementos comuns e aos divergentes” (Fortin, 2000, p. 74).

Em termos daquilo que foi a divisão capitular da dissertação, foi a mesma dividida em três grandes capítulos, concretamente:

I – Enquadramento histórico, jurídico-concetual do Direito de Resistência;

II – Experiência comparada, tendo abordado a matéria do Direito de Resistência nos países da CPLP (Comunidade de Países de Língua Portuguesa);

III – Direito de Resistência em Portugal.

Por se considerar que a história condiciona o que somos e para onde vamos, como forma de estruturação do presente trabalho de investigação, iniciou-se com um enquadramento histórico do Direito de Resistência.

O desenvolvimento constitucional de um país decorre de duas premissas indissociáveis, inerentes à sua história resultante de alterações de política interna, mas também das interações políticas de ordem externa que ocorrem e que condicionam a importação de ideias de outros sistemas constitucionais. Nesta perspetiva fez-se uma retrospectiva pelos seis textos que determinaram a história constitucional portuguesa e o enquadramento que foi dado ao Direito de Resistência em cada um deles, concretamente:

a) A Constituição de 1822;

b) A Carta Constitucional de 1826;

c) A Constituição de 1838;

d) A Constituição de 1911;

e) A Constituição de 1933;

f) A atual Constituição de 1976.

De forma a consubstanciar a forma como o próprio Direito de Resistência foi evoluindo ao longo da história, foi igualmente feita uma análise da sua própria evolução histórica, à luz da perspetiva de alguns teorizadores que mais se debruçaram sobre a

temática, designadamente no período da Idade Antiga com Arthur Paupério, a Idade Média com Santo Tomás de Aquino, na Idade Moderna com Rousseau, Thomas Hobbes e John Locke e na Idade Contemporânea com Norberto Bobbio, Henry Thoreau, Karl Marx, Mahatma Gandhi e Martin Luther King.

Seguidamente procurou-se consubstanciar um quadro jurídico e concetual interessante e cuja reflexão contribua para a perceção do tema do Direito de Resistência, designadamente sobre o direito e a vida em sociedade, sobre o direito constitucional e os princípios do Estado de direito como o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da universalidade, o princípio da igualdade e o princípio da proporcionalidade.

Ainda dentro do quadro concetual trouxeram-se à coação conceitos importantes como os elementos do Estados e os seus fins, que determinam aquilo que é a vida em sociedade.

Entrando dentro do segundo capítulo da dissertação, fez-se uma análise comparada, recorrendo-se aos textos constitucionais dos países de língua oficial portuguesa, concretamente Angola, Brasil, Cabo-Verde, Guiné Equatorial, Guiné-Bissau, Moçambique, São Tomé e Príncipe e Timor-Leste. Dentro destes textos, procurou-se retratar única e exclusivamente a parte respeitante ao Direito de Resistência e o necessário paralelismo à realidade portuguesa.

No terceiro e último capítulo, reside a essência do objeto de estudo proposto. Para além de se fazer uma análise daquilo que é o Direito de Resistência na Constituição portuguesa, houve a preocupação de correlacionar o tema com aquilo que se poderão designar de mecanismos de garantia do Estado de Direito democrático, designadamente a resistência, a desobediência e a insurreição.

Não obstante o mencionado, procurou-se também abordar algumas das limitações impostas à invocação do Direito de Resistência, estabelecendo a necessária correlação com figuras, como as do Estado de Sítio e de Emergência. Para além do enunciado, falou-se igualmente nas necessárias similitudes e separações entre o Direito de Resistência e a legítima defesa e o dever de obediência.

Ainda no terceiro capítulo abordou-se a questão do Direito de Resistência e a atuação das forças de segurança onde, para além do quadro concetual, procurou-se consubstanciar o mesmo com um quadro jurisprudencial de acórdãos sobre decisões que abordaram questões como o crime de desobediência e o crime de resistência e coação sobre funcionário, cuja fronteira interpretativa com os argumentos do Direito de Resistência se revelaram muito ténues e, como tal, de extrema relevância para o estudo.

Para ultimar a dissertação, foi realizada uma conclusão que procurou abordar as temáticas tratadas no corpo do trabalho, fazendo a ponte entre o quadro concetual apresentado, relacionando-o com a problemática em questão.

Atento que o estudo proposto na presente dissertação residia na apresentação de contributos que contribuíssem para a análise do Direito de Resistência em Portugal, poder-se-á inferir que esse objetivo foi plenamente alcançado.

CAPÍTULO I – ENQUADRAMENTO HISTÓRICO E JURÍDICO-CONCETUAL DO DIREITO DE RESISTÊNCIA

1. Direito de Resistência - Enquadramento histórico

1.1 O Direito de Resistência nas Constituições Portuguesas

O Direito é parte integrante da vida em sociedade e é nessa medida que o seu estudo se revela de enorme importância, considerando-se a sua aplicação nas vicissitudes do dia-a-dia.

Aquilo que é o presente, num determinado ordenamento jurídico, não poderá ser encarado e vivido somente naquele momento. Deve-se procurar fazer uma retrospectiva histórica, sempre numa ótica de entender que, aquilo que somos no presente, é condicionado e constituiu, de certa forma, o reflexo do que nos trouxe até então.

Corroborando esta análise, Hermano Saraiva menciona que o estudo da história do Direito e o interesse que daí advém é notório, sendo que, na perspetiva do autor, “cada ordenamento jurídico é o resultado de um longo processo evolutivo, e só a análise do passado permite compreender muitos dos aspetos do sistema presente” (Saraiva, 2009, p. 44).

O estudo do Direito de Resistência, direito constitucionalmente consagrado, não é alheio à perspetiva apresentada.

Para Jorge Miranda e Rui Medeiros, citados por Gonçalves, o Direito de Resistência constitui-se, indubitavelmente, um tema clássico de reflexão filosófica, jurídica e política, atendendo que está na confluência de incontornáveis problemáticas quanto ao fundamento e limites do poder do Estado e do poder político e na legitimidade dos seus titulares, orientado em função da validade do ordenamento jurídico, na perspetiva dualista autoridade-liberdade (Miranda & Medeiros apud Gonçalves, 2016, p. 105)

Segundo uma visão maioritária, a criação do Estado Português, remonta a 1179, através da “bula *Manifestis probatum*” (Gouveia, 2009, p. 403). Não obstante a longevidade da sua criação, o “Constitucionalismo Português só viria a suceder na Idade Contemporânea, inspirada pelo movimento constitucionalista que, depois dos finais do século XVIII, percorria, primeiro, a América do Norte e a Europa, passando mais tarde, a outros continentes” (Gouveia, 2009, p. 403 e 404).

Aquilo que é o desenvolvimento constitucional não é alheio ao desenvolvimento daquilo que é a política num determinado país, e Portugal não é exceção a esta análise. As alterações de regimes políticos, ao longo da história, potenciaram o desenvolvimento de

textos constitucionais condicentes com os ideais seguidos naquele momento e assim foram sujeitos a inúmeras alterações, também fruto da vontade e da necessidade de estruturação da própria sociedade. Não obstante, sendo os textos constitucionais documentos que regulam igualmente a atividade do Estado, são também eles suscetíveis de criar novos factos e assim condicionar/mudar a vida política.

Esta perspetiva é igualmente defendida por Jorge Miranda, na medida em que considera que existe em Portugal “uma relação constante entre história política e história constitucional. Por um lado, aqui como por toda a parte, são os factos decisivos da história política que, directa ou indirectamente, provocam o aparecimento das Constituições, a sua modificação ou a sua queda. Por outro lado, contudo, as Constituições, na medida em que consubstanciam ou condicionam certo sistema político e na medida em que se repercutem no sistema jurídico e social vêm a ser elas próprias, igualmente, geradoras de novos factos políticos” (Miranda, *A Constituição e a Democracia Portuguesa*, p. 1).

Também Bacelar Gouveia defende que uma Constituição “enquanto acto legislativo, deve ser encarada com algumas peculiaridades, pois que espelha não apenas um conteúdo normativo e principal, mas um conjunto de opções que a marcam indelevelmente como produto de uma determinada vontade de estruturação do Estado e da sociedade” (Gouveia, 2009, p. 639).

Indo ainda mais longe, considera-se que Portugal não está sozinho no mundo e não é alheio à realidade externa. As condicionantes exteriores, também elas são suscetíveis de condicionar aquilo que se passa cá dentro e, nesta medida, também se constituem como fatores geradores de condicionamento da política interna e, eventualmente, dos paradigmas dos textos constitucionais.

Nesta medida, não obstante as Constituições portuguesas terem sido motivadas, indubitavelmente, por vicissitudes de ordem de política interna, as ideologias transcritas nos sucessivos textos constitucionais foram, aparentemente, importadas de outros sistemas constitucionais, concretamente estrangeiros.

Procurando, em Portugal, aquilo que foi a génese de textos constitucionais, faz-nos remontar a 1820, data da Revolução Liberal Portuguesa de 24 de agosto.

Bacelar Gouveia partilha da opinião do conteúdo atrás exposto, pressupondo que, “a Revolução Liberal Portuguesa (...) abriu caminho à época das Constituições, (...) assim se iniciando a era constitucional que duraria até hoje” (Gouveia, 2009, p. 405).

Como foi exposto anteriormente, considerando que a evolução histórica dos textos constitucionais acompanhou alterações e grandes movimentos políticos, subjaz acompanhar aquilo que foram os marcos políticos indelévels da nossa história.

Numa perspetiva evolucionista e histórica, Jorge Miranda distingue 4 fases de desenvolvimento em Portugal², designadamente: a 1ª Fase até à revolução liberal de 1820 e implantação do constitucionalismo moderno de 1834; a 2ª Fase – desde essa data até à autonomização completa da disciplina do Direito Constitucional em 1879; a 3ª Fase – desde essa data até à presente Constituição de 1976; e a 4ª e última fase – a partir de 1976 (Miranda, 2009, p. 25).

Fruto desse enquadramento histórico e da envolvente cultural, política e social que, indubitavelmente condicionaram a história constitucional, estas foram as Constituições Portuguesas:

- g) A Constituição de 1822, de 23 de setembro;
- h) A Carta Constitucional de 1826, de 29 de abril;
- i) A Constituição de 1838, de 24 de abril;
- j) A Constituição de 1911, de 21 de agosto;
- k) A Constituição de 1933, de 11 de abril;
- l) A atual Constituição de 1976, de 2 de abril.

1.1.1. Constituição de 1822

Conforme já havia sido mencionado anteriormente, o marco histórico que condicionou a vida constitucional portuguesa centrou-se em 1820, com a Revolução Liberal de 24 de Agosto.

Bacelar Gouveia confirma a ideia explanada, afirmando que “a primeira Constituição da História do Direito Constitucional Português insere-se no liberalismo político, económico e filosófico, tendo também Portugal sido beneficiado por uma Revolução Liberal, que ocorreu em 24 de Agosto de 1820” (Gouveia, 2009, p. 414).

Também Jorge Miranda caracteriza o liberalismo em Portugal, que decorreu entre 1820 e 1926. Para o autor, neste período, “sucedem-se quatro Constituições – de 1822, de 1826, de 1838 e de 1911 – que se repartem por diferentes vigências; há duas efémeras restaurações do antigo regime; e passa-se da monarquia à república. E, à distância, as principais diferenças

² Jorge Miranda apresenta estas 4 fases numa ótica do “progressivo desenvolvimento das matérias correspondentes ao Direito público em geral e ao Direito constitucional em especial” (Miranda, 2009, p. 25).

entre essas Constituições (relativas aos poderes recíprocos do Rei ou Presidente e do Parlamento e à forma de eleição deste) parecem bem menores do que aquilo que as une (a separação de poderes e os direitos individuais)” (Miranda, A Constituição e a Democracia Portuguesa, p. 1).

A primeira Constituição Portuguesa, a Constituição de 1822, de 23 de setembro, teve como principais influências as Constituições de Espanha e de França.

Bacelar Gouveia, ao afirmar que a Constituição de 1822 teve como principais fontes orientadoras “textos constitucionais conhecidos na Europa”, corrobora o anteriormente mencionado, referenciando a Constituição Espanhola de Cádiz, de 1812, e as Constituições Francesas de 1791 e 1795 (Gouveia, 2009, p. 419 e 420).

Norteadas pela prosperidade da Nação, a Constituição de 1822 dava ênfase e tinha como objetivos a manutenção “*liberdade, segurança e propriedade de todos os Portugueses*”, conforme descrito no seu art.º 1.º (Cortes Portuguesas, 1822).

Bacelar Gouveia descreve esta ideia, referindo que a Constituição de 1822, no seu preâmbulo, dava ênfase aos direitos fundamentais dos cidadãos e à organização dos poderes do Estado (Gouveia, 2009, p. 421 e 422).

O mesmo autor valoriza igualmente a égide do disposto do art.º 1.º, no qual se pressuponha como objetivos a manutenção da “*liberdade, segurança e propriedade de todos os Portugueses*”, dando especial relevo à “positivação de direitos fundamentais” como pioneiro na Constituição vintista uma vez que Portugal nunca havia passado a escrito tais direitos³ (Gouveia, 2009, p. 422).

Na Constituição de 1822, apesar de não aparecer qualquer referência ao Direito de Resistência, ou figura similar, o mesmo era depreendido pelo princípio da legalidade e decorria do conteúdo do disposto do seu art.º 2.º, concretamente que “*a liberdade consiste em não serem obrigados a fazer o que a lei não mande, nem a deixar de fazer o que ela proíbe. A conservação desta liberdade depende da exacta observância das leis*” (Cortes Portuguesas, 1822).

Jorge Miranda corrobora da ideia atrás mencionada. O autor, citado por Gonçalves, considera que os primeiros textos constitucionais não faziam referência expressa à

³ Concretamente os direitos explanados no disposto dos arts. 1.º a 19.º da Constituição de 1822 designadamente: “a liberdade em geral, a segurança, a propriedade e o direito a indemnização no caso de expropriação, a proibição da prisão sem culpa formada, a inviolabilidade do domicílio, a liberdade de expressão, a liberdade de imprensa, a igualdade jurídico-formal, a necessidade da pena, a proporcionalidade da pena e a proibição das penas desumanas ou infamantes, a liberdade de acesso a cargos públicos, a responsabilidade por erros de ofício e abusos de poder por parte dos empregados públicos, o direito a remuneração por serviços prestados à Pátria, o direito de petição e a inviolabilidade de correspondência” (Gouveia, 2009, p. 422).

resistência. Decorrente do art.º 2.º da Constituição de 1822, a legitimidade advinha das formulações da época relativas ao princípio da legalidade, ou seja, “*a liberdade consiste em não serem obrigados a fazer o que a lei não mande, nem a deixar de fazer o que ela proíbe. A conservação desta liberdade depende da exacta observância das leis*” (Miranda apud Gonçalves, 2016, p. 105)

1.1.2. Carta Constituinte de 1826

Conforme se havia mencionado, as Constituições são influenciadas por fatores externos, não obstante há fatores de ordem interna que igualmente são indissociáveis e influenciam, originando por vezes retrocessos.

Segundo Bacelar Gouveia “o ambiente político-institucional em Portugal, claramente reforçado pela recente proclamação da independência brasileira, não permitiu que a Constituição de 1822 vigorasse muito tempo, depressa se regressando à ordem pré-constitucional” (Gouveia, 2009, p. 431).

O facto descrito no ponto anterior ficou a dever-se iminentemente à dissolução das Cortes pelo rei D. João IV, a 3 de junho de 1823, a partir da qual foi declarada revogada a Constituição de 1822.

Após o falecimento do rei, D. Pedro IV seu sucessor que, entretanto, havia assumido igualmente o império do Brasil, promulgou a Carta Constitucional de 1826, em 29 de abril, surgindo como um procedimento outorgado pelo monarca, consubstanciado na própria autolimitação do seu poder real.

Na génese da Carta Constitucional de 1826 reside a influência das Cartas Brasileira, de 1824, e Francesa, de 1814. Analisando o texto constitucional da Carta Constituinte de 1826 e comparando com a sua antecessora, a Constituição de 1822, poder-se-á inferir algum polimento ao nível de direitos fundamentais, diferenciando alguns novos direitos⁴.

Corroborando a ideia acima mencionada, também José Sardica refere que a Carta Constituinte de 1826 teve como fontes orientadoras a Carta Brasileira de 1824 e a Carta Francesa de 1814 (Sardica, 2012).

Já para Bacelar Gouveia, o texto da Carta Constituinte de 1826, para além de manter todos os direitos fundamentais da Constituição antecessora, é reforçada com a descriminação

⁴ Para Bacelar Gouveia, surgem descrimnados os seguintes direitos: “o princípio da não retroatividade das leis em geral; a abertura a uma limitada liberdade religiosa; a liberdade de deslocação e emigração; a necessidade de decretação da prisão por uma autoridade legítima; a independência do poder judicial e o princípio do caso julgado; a liberdade de trabalho e de empresa; e a defesa da propriedade intelectual” (Gouveia, 2009, p. 436 e 437).

de novos direitos “subindo um patamar mais no aperfeiçoamento do sistema de direitos fundamentais” (Gouveia, 2009, p. 436).

Relativamente àquilo que é o Direito de Resistência na Carta Constituinte de 1826, à semelhança da anterior Constituição de não se encontrar expresso, é igualmente feita menção no disposto do seu art.º 145.º nº 1, designadamente que “*nenhum cidadão pode ser obrigado a fazer, ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude da lei*” (Cortes Portuguesas, 1826).

Tal referência é igualmente considerada por Jorge Miranda. Citado por Gonçalves, o autor considera que poder-se-á encontrar no art.º 145.º nº 1 da Carta Constitucional de 1826, a referência ao direito de Resistência, quando se lê “*nenhum cidadão pode ser obrigado a fazer, ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude da lei*” (Miranda apud Gonçalves, 2016, p. 105).

1.1.3. Constituição de 1838

O novo texto constitucional da Constituição de 1838, surge motivada por convulsões internas. Baseada fortemente nos conteúdos das duas Constituições anteriores, sofreu novamente influências externas, no caso em concreto das Constituições Belga e Espanhola.

O surgimento da Constituição de 1838, de 24 de abril, é motivado novamente por convulsões de ordem interna, na qual a Carta de Constituinte de 1826 é dissolvida decorrente da Revolução Setembrista de 9 de setembro de 1836 (Gouveia, 2009, p. 446).

Segundo o mesmo autor, a Constituição Francesa de 1830 teve como fontes orientadoras a Constituição Belga de 1831 e a Constituição de Espanha de 1837. Não obstante, a Constituição de 1838 alicerçou-se igualmente nas suas antecessoras, designadamente na Constituição de 1822 e na Carta Constituinte de 1826 (Gouveia, 2009, p. 446).

Para Bacelar Gouveia, em 1842 e por razões de ordem política é realizado por Costa Cabral um Golpe de Estado que dissolveu a Constituição de 1838 e reintroduziu a Carta Constituinte de 1826 (Gouveia, 2009, p. 447 e 448).

Não obstante o mencionado, é com a Constituição de 1838 que surge a primeira referência expressa ao Direito de Resistência. O Direito de Resistência surge descriminado no disposto do art.º 25.º da Constituição de 1838 com a seguinte referência: “*É livre a todo o cidadão resistir a qualquer ordem que manifestamente violar as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas*” (Cortes Portuguesas, 1838).

Segundo Bacelar Gouveia, em sede de direitos fundamentais, a Constituição de 1838 inovou com a introdução de novos direitos, concretamente: “o direito de associação; o direito de reunião; o direito de resistência; e a liberdade de ensino público” (Gouveia, 2009, p. 450 e 451).

Também para Jorge Miranda, citado por Gonçalves, expressa que a Constituição de 1838 “consagrou expressamente o Direito de Resistência no capítulo dos direitos, liberdades e garantias dos portugueses, acrescentando à definição de legalidade em termos próximos dos textos constitucionais que a precederam no seu art.º 25º no Capítulo único relativo aos direitos e garantias dos portugueses, ao consagrar que *“é livre todo o cidadão resistir a qualquer ordem que manifestamente violar as garantias individuais, se não estiverem realmente suspensas”* (Miranda apud Gonçalves, 2016, p. 106).

Para Gonçalves, nesta época, consagra-se o Direito de Resistência numa monarquia absolutista, aos cidadãos que poderiam resistir quando os direitos não estiverem legalmente suspensos. Atendendo estar-se numa monarquia, o conceito de direitos, liberdades e garantias são sempre relativos. Num regime ditatorial, totalitário ou absolutista, estes conceitos, dada a sua perigosidade, são de difícil compreensão e aceitação e, como tal, é coisa que não existe, nem de forma encapotada ou discreta (Gonçalves, 2016, p. 106 e 107).

1.1.4. Constituição de 1911

A Constituição de 1911, de 21 de agosto, surge na sequência da revolução de 5 de outubro de 1910, na qual foi proclamada a instauração da República.

Segundo Bacelar Gouveia, para além da confirmação do atrás exposto, acrescenta que o texto constitucional de 1911 teve, primariamente, como fonte inspiradora texto da Constituição Brasileira de 1891. Segundo o próprio, a mesma designou três vetores fundamentais, designadamente *“a forma republicana do governo (...); a laicização social do estado (...); o municipalismo”* (Gouveia, 2009, p. 455 e 456).

Em sede de direitos fundamentais, a Constituição de 1911 consagra grande parte dos direitos individuais e sociais discriminados nas três constituições antecedentes, contudo contempla uma panóplia de novos direitos individuais⁵.

⁵ Novos direitos introduzidos na Constituição de 1911, concretamente: “a plena liberdade religiosa; a abolição da pena de morte e das penas corporais perpétuas ou ilimitadas; o direito de revisão das sentenças condenatórias; o princípio da legalidade dos impostos, assim como o direito de resistência contra o pagamento ilícito; a garantia do *habeas corpus*; a garantia do emprego durante o cumprimento do serviço militar obrigatório; o direito de indemnização no caso de condenação injusta; a garantia da não privação de liberdade sem prévia autorização judicial no caso de doentes mentais” (Gouveia, 2009, p. 460).

Para Bacelar Gouveia, o surgimento deste novos direitos individuais decorrem e são fruto dos ideais republicanos (Gouveia, 2009, p. 459 e 460).

Relativamente à figura do Direito de Resistência no texto constitucional de 1911, o mesmo vem expresso na parte alusiva a “*direitos e garantias individuais*”, mais concretamente no disposto do seu art.º 3.º, nº 37, que considera ser “*lícito a todos os cidadãos resistir a qualquer ordem que infrinja as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas*” (Assembleia Nacional Constituinte, 1911).

Para Jorge Miranda, citado por Gonçalves, não obstante o mencionado anteriormente, ainda se mantiveram os ideais monárquicos absolutistas, “ao fazer depender os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos do exercício do seu direito de resistência á sua efectividade ou suspensão legislativa” (Gonçalves, 2016, p. 107).

1.1.5. Constituição de 1933

A Constituição de 1933, de 11 de abril, surge na sequência da revolução de 28 de maio de 1926, que determinou a instauração do regime ditatorial de Salazar.

Ao nível dos direitos fundamentais, o texto constitucional de 1933 iria mais longe que os anteriores, ao considerar novos tipos de direitos individuais⁶.

Bacelar Gouveia, para além de confirmar os factos descritos no ponto anterior, acrescenta que o texto constitucional de 1933 teve como fontes norteadoras a Constituição alemã de Weimar e a legislação do Estado Fascista Italiano (Gouveia, 2009, p. 474 a 479).

Relativamente ao Direito de Resistência, o mesmo estava consagrado na Constituição de 1933, concretamente no disposto do seu art.º 8.º nº 19, na epígrafe dos direitos e garantias individuais dos cidadãos portugueses, onde se definia o direito “*a resistir a quaisquer ordens que infrinjam as garantias individuais, se não estiverem suspensas, e de repelir pela força a agressão particular, quando não seja possível recorrer á autoridade publica*” (Assembleia Nacional, 1933).

Jorge Miranda, corrobora o conteúdo atrás exposto, e acrescenta que, no texto constitucional de 1933, se contempla o Direito de Resistência no art.º 8.º, nº 1, concretamente no domínio dos direitos e garantias individuais dos cidadãos portugueses, o legislador colando este direito ao direito de legítima defesa (Miranda, 2008, p. 406).

⁶ Novos tipos de direitos fundamentais consagrados na Constituição de 1933: o direito à vida e à integridade pessoal; o direito ao bom nome e à reputação; o direito a instrução contraditória no processo criminal; o direito à reparação de toda a lesão efectiva, sendo pecuniária relativamente às lesões morais” (Gouveia, 2009, p. 479).

Não obstante o mencionado, a Constituição de 1933 mantém características dos textos constitucionais anteriores, designadamente a limitação do uso dos direitos decorrente do regime ditatorial.

Segundo Gonçalves, ao se considerar que o Direito de Resistência se constituía como um “*direito eventual*”, dependendo de uma eventualidade garantística do exercício do direito de resistência, este dependia daquilo a que o regime à época entenderia por “*garantias individuais*” quando estas “*não estiverem legalmente suspensas*”, ou seja, deduz-se que este direito seria apenas “*efectivo e funcional*”, caso fossem definidas as garantias individuais dos cidadãos, como direitos, liberdades e garantias permitidas pelo regime ditatorial de então, já que, em ditaduras, ainda que se consagrem constitucionalmente todos ou certos direitos, a sua aplicabilidade ou existência efectiva ficaria restrita à vontade do governo, ou então, pura e simplesmente não existiriam, pois ainda que consagrados estariam sempre suspensos (Gonçalves, 2016, p. 106).

1.1.6. Constituição de 1976

A Constituição de 1976, de 2 de abril, surge na sequência da revolução de 25 de abril de 1974, a qual consubstanciou o derrube do Estado Novo.

Jorge Miranda enfatiza a importância da Revolução de 25 de abril de 1974 no texto constitucional de 1976, considerando que, com essa Revolução, “entra-se na época actual – muito recente e já muito rica de acontecimentos, ideologias e contrastes sociais e políticos – em que o país se encaminha para um regime democrático pluralista (ou de liberalismo político) com tendências descentralizadoras, por um lado, e socializantes, por outro lado. A Constituição de 1976, resultante dessa revolução, significa, em primeiro lugar, o termo daquele interregno e, depois, a abertura para horizontes e aspirações de Estado social e de Estado de Direito democrático” (Miranda, A Constituição e a Democracia Portuguesa, p. 1).

Com os conteúdos atrás expostos e a subsequente alteração dos ideais políticos, é de depreender que a Constituição de 1976 será bem mais complexa que as suas antecedentes.

Segundo Jorge Miranda, “a Constituição de 1976 é a mais vasta e a mais complexa de todas as Constituições portuguesas – por receber os efeitos do denso e heterogéneo processo político do tempo da sua formação, por aglutinar contributos de partidos e forças sociais em luta, por beber em diversas internacionais ideológicas e por reflectir (como não podia deixar de ser) a anterior experiência constitucional do país” (Miranda, A Constituição e a Democracia Portuguesa, p. 2).

O mesmo autor vai ainda mais longe, considerando que o texto constitucional de 1976 “é uma Constituição-garantia e uma Constituição prospectiva. Tendo em conta o regime autoritário derrubado em 1974 e o que foram ou poderiam ter sido os desvios de 1975, é uma Constituição muito preocupada com os direitos fundamentais dos cidadãos e dos trabalhadores e com a divisão do poder. Mas, surgida em ambiente de repulsa do passado próximo e em que tudo parecia possível, procura vivificar e enriquecer o conteúdo da democracia, multiplicando as manifestações de igualdade efectiva, participação, intervenção, socialização, numa visão ampla e não sem alguns ingredientes de utopia” (Miranda, *A Constituição e a Democracia Portuguesa*, p. 2).

Como é perceptível, decorrente de toda a agitação social e alterações de paradigmas políticos, mas também sociais, o surgimento do conteúdo da Constituição de 1976 esteve longe da unanimidade, muito pelo contrário.

Jorge Miranda corrobora o conteúdo atrás exposto, acrescentando que “se a Constituição trouxe a estabilização política segundo um modelo institucional idêntico ou análogo ao das democracias ocidentais, a sua entrada em vigor não significou o apaziguamento ou o consenso constitucional no país. Pelo contrário, desde o início, o debate à volta da Constituição de 1976 assumiu um relevo inédito, por vezes excessivo e, em 1980, quase dramático” (Miranda, *A Constituição e a Democracia Portuguesa*, p. 3).

Não obstante os factos descritos e os momentos de tensão que circunscreveram a feitura do texto, o que importa realçar é a estabilidade constitucional indelével que se proporcionou.

Jorge Miranda faz a ponte para aqueles que evocam algum tipo de paralelismo com momentos, aparentemente similares, ocorridos nos séculos XIX e XX e as subsequentes vicissitudes e decisões políticas inerentes. Segundo o mesmo autor “ao invés do que sucedeu nessas épocas, não houve mais alterações ou rupturas da ordem constitucional e a Constituição pôde ir-se adaptando à realidade e a novas circunstâncias e enraizando-se na consciência cívica” (Miranda, *A Constituição e a Democracia Portuguesa*, p. 3 e 4).

Foi nesta perspetiva que se consubstanciaram as sete revisões constitucionais desde a génese da presente CRP de 1976, concretamente a 1ª revisão em 1982, a 2ª revisão em 1989, a 3ª revisão em 1992, a 4ª revisão em 1997, a 5ª revisão em 2001, a 6ª revisão em 2004 e a 7ª e última revisão em 2005⁷ (Assembleia da República, s.d.).

⁷ <http://www.parlamento.pt/RevisoesConstitucionais/paginas/default.aspx>

Relativamente ao Direito de Resistência na CRP de 1976, na sua versão originária, observa-se que o texto do disposto do art.º 20.º, nº 2, sob a epígrafe “*Defesa de Direitos*” definia que “*todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública*”.

Segundo Jorge Miranda, citado por Gonçalves, o autor corrobora a informação atrás exposta, acrescentando que na revisão de 1982, o Direito de Resistência passou a ter um novo artigo, mas acima de tudo autónomo, contudo mantendo a mesma redação. Assim esta disposição passou o atual art.º 21.º epigrafado “*Direito de resistência*” (Miranda apud Gonçalves, 2016, p. 105 a 107).

1.2 Evolução histórica do Direito de Resistência

1.2.1. Idade Antiga

O Direito de Resistência, apesar do seu estudo e regulamentação aparentar ser relativamente recente, o seu surgimento remonta a milhares anos atrás e a sua filosofia remonta a aspetos mitológicos e da fantasia.

Para Arthur Paupério, citado por Lucas, o direito de resistência encontra suas raízes na Antiguidade. Segundo o mesmo autor, o código de Hamurabi, que remonta a sua origem a cerca de dois mil anos antes de Cristo, “já previa a rebelião contra aquele governante que não respeitasse os mandamentos e as leis” (Paupério apud Lucas, 2013, p. 25).

Outros teorizadores fazem a assunção ao direito de resistência na Grécia antiga, mais precisamente em meados de 400 A.C..

Gonçalves cita a mitologia grega, designadamente Sófocles (em *Antígona*), em 442 A.C., mencionando a “resistência à tirania e à arbitrariedade na defesa de um direito natural, o de ter direito a um enterro digno”, concretamente na história em que “*Antígona - filha do Rei Édipo – insurge-se contra as ordens de Creonte (que tinha assumido o trono em substituição de Édipo), e que proíbe o enterro de Polinices, decretando a pena de morte a quem desobedecesse a essa ordem*” (Gonçalves, 2016, p. 50).

Não obstante os exemplos mencionados anteriormente, é perceptível que, com os regimes de tiranismo que se viviam à época, a materialização de um direito que se constituía como uma resistência, era praticamente inexistente.

Segundo Arthur Paupério, citado por Lucas, “os primeiros séculos do cristianismo quase nada acrescentaram para o reconhecimento deste direito, face à cultura amplamente

enraizada da obediência e tolerância frente ao tirano” (Paupério apud Lucas, 2013, p. 25 e 26).

1.2.2. Idade Média

Ao longo do estudo do Direito de Resistência há autores que remontam a sua origem à Idade Média, assente no princípio das relações se estabeleciam entre pessoas.

Para Nelson Costa, citado por Lucas, a origem da resistência remonta à Idade Média, designadamente ao “dever de fidelidade germânica” ou “commendatio”⁸, e o “beneficium”⁹ (Costa apud Lucas, 2013, p. 26).

Segundo o mesmo autor, apesar da existência de referências a diversos autores, “o direito de resistência (...) somente se solidificou teoricamente com o aparecimento do contratualismo” (Costa apud Lucas, 2013, p. 26).

Celso Lafer, também citado por Lucas, segue a mesma linha de pensamento, defendendo que o centro da questão, para se entender o direito de resistência, reside em compreender a relação entre governante e governados e o cumprimento das suas obrigações e deveres, respetivamente (Lafer apud Lucas, 2013, p. 26 e 27).

Há quem caracterize Santo Tomás de Aquino como o grande teorizador que abordou o estudo do Direito de Resistência na ótica das relações entre governantes e governados e relação de equilíbrio entre as forças.

Segundo Celso Lafer, citado por Lucas, o papel de Santo Tomás de Aquino foi de extrema relevância, classificando-o como “o primeiro grande teórico da resistência”, no qual considera que “a teoria Tomista potencializa um direito de resistência quando contempla uma reação, um direito de revolução contra um regime tirano que ultrapasse o terreno da reciprocidade existente entre governantes e governados, isto é, que desequilibre esta relação” (Lafer apud Lucas, 2013, p. 27).

Para Junior, Santo Tomás de Aquino, em plena Idade Média, numa época onde era defendido que cabia à igreja católica a totalidade da produção intelectual, inverte a conceção cristã de obediência, designadamente a total submissão a toda e qualquer autoridade civil enquanto autoridade constituída por Deus, considerando a resistência como ferramenta contra a tirania do governo e opressão contra o povo, quando este último não respeita a

⁸ Commendatio – “as relações contratuais que se estabeleciam no mundo feudal entre senhores e vassalos obrigavam este obedecer fielmente àquele. Ocorrendo, porém, violação dos limites obrigacionais gerava-se o direito de resistir por parte do vassalo” (Costa apud Lucas, 2013, p. 26).

⁹ Beneficium – “determinava que os soberanos se deviam orientar pelos fundamentos do cristianismo, estabelecidos pela igreja, sob pena de ter uma desobediência justificada” (Costa apud Lucas, 2013, p. 26).

reciprocidade na dicotomia de cumprimento de direitos e deveres entre os governantes e governados (Junior, 2007, p. 55).

Para Tomás de Aquino importava o equilíbrio de forças nas relações entre as partes e nos direitos e deveres, tanto dos governantes como dos governados. Uma vez desequilibrada a balança, concretamente em situações de excessos dos governantes, a resistência constituiria o último reduto para repor o equilíbrio e a ordem social.

Segundo Lafer, citado por Lucas, à luz da teoria de Santo Tomás de Aquino, a invocação legítima do direito de resistência só seria possível quando se verificassem situações de excesso de tirania, a resistência contra o tirano se revestisse de um carácter público (e não por uma iniciativa particular), se estivessem esgotados todos os restantes meios, quando a iniciativa se revelasse ser a melhor solução para o bem comum da sociedade e quando a medida se revelasse determinante para a proteção da ordem social, atento as necessidades da natureza humana (Lafer apud Lucas, 2013, p. 27).

De acordo com Santo Tomás de Aquino, citado por Gonçalves, “a Lei Positiva é a lei feita pelo homem, que deve ser justa, para assegurar pacificamente a vida em sociedade, sendo que esta Lei positiva subordina-se à Lei Natural, e que não pode ser contrariada, (...) por outras palavras, (...), o incumprimento de uma lei injusta constitui o fundamento objectivo e racional da verdadeira objecção de consciência, admitindo a legitimação do direito de resistência” (Aquino apud Gonçalves, 2016, p. 52).

1.2.3. Idade Moderna

Não obstante o mencionado anteriormente, a evolução do conceito e, fundamentalmente, a sua materialização foram sendo sujeitas à evolução do tempo e, consequentemente, à evolução de ideais políticos, sociais e constitucionais.

Junior defende que “o direito de resistência encontra seu ponto máximo na Idade Moderna, precisamente no século XVIII, com o movimento Iluminista, de onde surgiram os ideais do Liberalismo, a formação do Estado Liberal, democracia representativa e o constitucionalismo” (Junior, 2007, p. 56).

Lafer, citado por Junior, defende que, “com a modernidade, a racionalização do homem é a principal ferramenta filosófica para entender a sociedade, rompendo com aquela visão mais tradicional, religiosa. Somente com a razão, e rompendo com dogmas da fé cristã, principalmente da Igreja Católica, é que o homem poderia alcançar a verdadeira explicação do mundo e da humanidade” (Lafer apud Junior, 2007, p. 56).

Não obstante a evolução temporal, há conceitos e visões de teorizadores que se iniciaram na Idade Média, mas que se mantém para a Idade Moderna, na qual se aceita a essência e a admissibilidade do Direito de Resistência assente numa ótica do estabelecimento de contratos, como é o caso de Jean-Jacques Rousseau.

Segundo Junior, Jean-Jacques Rousseau constituiu-se “como um filósofo da sociedade política (...), tido como o consolidador das teses contratualistas de formação da sociedade, acabou por aceitar, dentro do campo da filosofia política, o direito de resistência ainda que de forma não expressa” (Junior, 2007, p. 56).

Uma outra perspetiva muito interessante de analisar é a Thomas Hobbes porquanto, não obstante considerar o Estado como a figura central e responsável pelo garante da paz, dá como garantido direitos aos cidadãos conducentes à garantia de um estado social, o que à primeira vista parece constituir-se como contrassenso.

Na perspetiva de Junior, os ideias de Thomas Hobbes caracterizaram-se de um pensador absolutista, o qual forneceu “bases teóricas para a legitimação do Estado absoluto, aceitando que o poder político do soberano fosse ilimitado”, constituiu-se igualmente, na ótica do mesmo autor, como “um pensador também contratualista, que concebeu, de forma expressa, a possibilidade do direito de resistência face ao poder político, apontando limites ao poder absoluto do soberano” (Junior, 2007, p. 60).

De forma a consubstanciar a sua teoria, segundo o mesmo autor, para Thomas Hobbes, o estado natural caracteriza-se “por ser um estado de guerra de todos contra todos, em que se misturam o medo e a insegurança”, no qual “a saída a esta realidade, é a formação do Estado, com poderes para garantir a paz e harmonia social”, sendo que “este Estado seria formado pela renúncia recíproca de direitos de seus membros a um interesse geral, através de um contrato em que um organismo maior deveria ser institucionalizado para assegurar a paz social, instituindo o poder do soberano” (Junior, 2007, p. 61).

Não obstante o mencionado anteriormente, Junior defende que, para Hobbes, com este contrato “passa-se ao soberano a missão de assegurar a paz entre os homens, os quais renunciam, reciprocamente, a todos os seus direitos cuja posse poderia comprometer esta paz social”, contudo, “ainda que os homens renunciem aos seus direitos visando o bem comum, através do contrato, alguns direitos são irrenunciáveis, dentre os quais o próprio direito de resistência”, pelo que “Hobbes aceita o direito de resistência na liberdade do súdito em não se sujeitar às ordens do soberano, quando as atitudes deste prejudicar a finalidade ao

qual foi instituído ao poder, ou seja, o de manter a paz e a segurança social, rompendo-se, assim, com o pacto original firmado” (Junior, 2007, p. 61 e 62).

Outra perspetiva que merece reparo é a de John Locke, a qual estabelecia a importância da elaboração voluntária de um contrato entre governantes e governados, garantido direitos inalienáveis aos governados, como o direito à vida, à liberdade e à propriedade, os quais, em última instância, poderiam ser garantidos pela resistência destes perante a tirania do Estado.

Para Junior, a perspetiva de John Locke tinha como “noção de governo a autoridade constituída com o consentimento dos governados e o respeito ao direito natural do homem, da vida, da liberdade e da propriedade” (Junior, 2007, p. 62).

Ainda Junior acrescenta que, para John Locke, havia a noção da existência de um pacto social e uma “característica contratual, na qual este pacto social seria colocado como um pacto de consentimento de forma espontânea entre os indivíduos em pertencer ou formar uma sociedade, sendo, além dos direitos naturais, colocados dentro deste pacto o direito a vida, a liberdade e a propriedade” (Junior, 2007, p. 63).

Geovani Tavares, citado por Junior, refere que Locke defendia que a contratualidade estabelecida entre os indivíduos e a sociedade moderna, de forma a acautelar harmoniosidade, era estabelecida através de uma Constituição, acrescentando que, de forma a viabilizar tal leitura, o poder legislativo teria de ser considerado superior aos demais poderes, caracterizando-o mesmo de “poder supremo” (Tavares apud Junior, 2007, p. 63 e 64).

Segundo Locke, citado por Junior, “a violação contra a propriedade (vida, liberdade e bens) e o uso da força sem amparo legal, geram o estado de guerra entre o governo e a sociedade, os governantes ficam em rebelião aos governados, sendo legítimo ao povo o direito à resistência à opressão e a tirania” (Locke apud Junior, 2007, p. 64).

Na mesma medida, Gonçalves menciona que John Locke não aceitava que o exercício do direito de resistência potenciase a existência de uma onda crescente de rebeliões, acreditando que esta seria uma situação inevitável sempre que o povo estivesse num estado de miséria e subjugado aos intentos de um poder dotado de arbitrariedade (Gonçalves, 2016, p. 54).

Gonçalves vai ainda mais longe mencionado que Locke defendia ainda a possibilidade do povo se substituir ao governo, sempre que necessário, na medida em que entendia que o povo tinha sempre o direito de resistência à degeneração do Estado, culpabilizando o Estado

por esta substituição, admitindo esta resistência como o mecanismo regenerador do Estado e da sociedade (Gonçalves, 2016, p. 54).

1.2.4. Idade Contemporânea

Na idade contemporânea, o contributo dos teorizadores para o estudo do Direito de Resistência foi extremamente valorizado no conceito daquilo que é a justiça, concretamente numa análise de leis justas e leis injustas e na análise da necessidade do seu acatamento ou não acatamento perante situações de situações de injustiças ou de tirania.

Segundo Araújo, para Norberto Bobbio, falar de Direito de Resistência só adquire um verdadeiro relevo quando se compreender a valorização do Estado, enquanto tal, numa ótica de organização política e social (Araújo, 2001, p. 46).

Para Henry Thoreau, citado por Junior, o respeito pelas leis vigentes, mesmo que seja respeitada por todos, não pressupõe um ideal de justiça. Para atingir esse desiderato de justiça o caminho era o da consciência de cada pessoa (Thoreau apud Junior, 2007, p. 67).

Junior menciona que, para Thoreau, o direito de resistência ao poder instituído é algo reconhecido como ferramenta contra atos de grande intolerabilidade pela tirania e ineficiência, visando o rompimento com a situação vigente por se entender que não atendem aos desígnios do povo (Junior, 2007, p. 68).

Do atrás exposto importa salientar que, para Thoreau há leis que poderão não se cimentar em ideias de justiça e, nesta medida, poderão ser alvo de resistência, procurando o estabelecimento de uma ordem social e ideal de justiça.

Thoreau, citado por Junior, reconhece a existência de leis injustas, contudo apresenta três alternativas a seguir, designadamente:

1. A primeira alternativa, numa postura conformista e nesse desígnio o seguimento aos ideais de Sócrates e seguir o seu cumprimento de forma fiel;
2. A segunda alternativa, numa postura evolucionista, percecionar o elemento causador de injustiça e retirá-lo da lei, contudo manter obediência à lei vigente até ao momento em que isso ocorre;
3. A terceira e última alternativa, numa postura reformista ou revolucionária, na qual não se reconhece uma lei injusta numa ótica de ideal de justiça, rompendo com o seu conteúdo (Thoreau apud Junior, 2007, p. 69).

Junior menciona que, para Thoreau, de “entre as inúmeras injustiças que o Estado comete, este impõe que os homens também passem a cometê-las, até pela falta de coragem

de sustentar suas idéias; a prisão, naquele momento torna-se o melhor lugar para aquele cidadão que não se deixava separar de seus princípios, pois o isolamento imposto pelos seus ideais já estava ocorrendo antes mesmo de se tornar realidade, passando os injustos a serem regra, e os justos exceção. A honra assim estava mantida” (Junior, 2007, p. 70).

Neste desígnio, a ideia principal transmitida por Thoreau, na ótica de Junior, constitui-se na defesa do que o cerne de toda a mudança no poder instituído, concretamente de uma monarquia absoluta para a constitucional e, posteriormente, para a democracia, deve centrar-se no indivíduo e no respeito pela sua dignidade, na medida em que daí é que advém a toda a legitimidade na atuação de um governo (Junior, 2007, p. 73).

Outra perspetiva é a de Karl Marx. Para Marx mantém-se uma ótica de teorização justificadora do direito de resistência, como forma de restabelecer ou instalar uma nova ordem política, social e económica, justificando-se numa postura jusnaturalista racional e contratualista.

Segundo Karl Marx, na posição apresentada por Junior, reconhece-se o conteúdo apresentado no ponto anterior colocando-se o indivíduo e a sua vontade como o elemento gerador da sociedade e do Estado, sendo que, nessa perspetiva, o Estado deve nortear-se pela assunção dos direitos anteriores à sua constituição, como por exemplo os direitos naturais (Junior, 2007, p. 73).

Para Marx, citado por Junior, as “sociedades existentes são frutos de uma luta de classes entre seus atores sociais, onde lados antagónicos, buscando preservar seus interesses, travam verdadeiras guerras, que resultam em uma transformação da sociedade, quando não, tendo como consequências a destruição das classes envolvidas no conflito” (Marx apud Junior, 2007, p. 74).

Nesta busca de restabelecimento da ordem que é defendida por Marx, os conflitos que emergem constituem-se como os motores que fazem a sociedade evoluir.

Para Olegária Matos, citada por Junior, “Marx concebia as revoluções como locomotivas, como fatores de evolução social” (Matos apud Junior, 2007, p. 74).

Para Junior, a posição defendida por Karl Marx decorria do reconhecimento de uma alternativa a uma realidade que visasse a melhoria das condições de vida para o proletariado, concretamente as pessoas mais fragilizadas ou humildes e que passava pela revolução dessa classe, constituindo-se uma alteração à estrutura orquestrada pela burguesia (Junior, 2007, p. 75).

Outra perspetiva interessante e que importa realçar é a de John Rawls. Segundo este teorizador é valorizado o contexto democrático e a resistência como um fator de restabelecimento da ordem e justiça, salientando que para além das normas positivas que se encontram escritas, deverão igualmente ser valorizados os princípios constitucionais que poderão legitimar determinadas condutas.

Para John Rawls, caracterizado por Junior como um filósofo que teorizou os fundamentos da política numa ótica de busca prioritária pelo justo sobre o bem, na sua perspetiva, “a resistência é vista como um conjunto de princípios naturais, tais como o dever, surgindo de princípios institucionais previstos na Constituição, visando fundamentar através da razão uma sociedade mais justa, substituindo o utilitarismo vigente na sociedade pela ideal de justiça, com ênfase na ética pública, como forma de se chegar a verdadeira felicidade humana” (Rawls apud Junior, 2007, p. 76 e 77).

Segundo Rawls, na perspetiva apresentada por Junior, “a desobediência civil é entendida como uma espécie de direito de resistência, visando estabelecer a ordem e a justiça social”, sendo que “a sociedade deve estar fundada no princípio democrático” (Rawls apud Junior, 2007, p. 79).

Nesta retórica, Junior defende que, para Rawls, o poder judicial, perante casos de desobediência à lei, não deveria de aplicar somente o direito positivo, sem procurar saber as razões pelas quais ocorreram, realçando o papel não só do normativo constitucional mas igualmente dos princípios constitucionais, na medida em que é defendido que o ordenamento não assenta somente num conjunto de normas, mas sim de normas e princípios a aplicar conjuntamente e que, nestas circunstâncias, podem legitimar condutas que se cifrem na ilicitude e, desta forma, não haver lugar à responsabilização do seu autor (Rawls apud Junior, 2007, p. 77).

Já outra perspetiva, como a de Juergen Habermas, salienta que a desobediência civil não poderá ser entendida somente de forma discricionária e dada à arbitrariedade da interpretação de quando se deve ou não aplicar, pelo que deverá ela também ser positivada e considerada como direito fundamental, à semelhança de outros direitos.

Para Juergen Habermas, segundo Junior, o direito de desobediência civil deve ser encarado como um direito fundamental. Contrariando a doutrina de Rawls, a existência de atos de desobediência civil patenteia a ambiguidade e o fosso existente entre aquilo que são as atitudes, as normas difundidas pelo poder político e os ideais da sociedade moderna. Nesta perspetiva, Habermas acredita na necessidade de uma fundamentação jurídica, ao invés de

abrir a possibilidade a uma fundamentação moral do direito, contrariamente a Rawls (Junior, 2007, p. 78).

Já na perspetiva de Mahatma Gandhi, mesmo sendo um teorizador contra o uso da violência, reconhece que a resistência deveria ser considerada como um direito inalienável, perante eventuais injustiças sociais ou políticas, reconhecendo a sua importância perante situações de intolerância e de arbitrariedade.

Para Mahatma Gandhi, segundo Gonçalves, procurou inspiração na doutrina de Thoreau, defendendo que a desobediência constituía um direito inalienável, constituindo-se um meio eficaz para demonstrar ao Estado as injustiças e desconformidades das políticas sociais por si seguidas (Gonçalves, 2016, p. 57).

Não obstante o mencionado anteriormente, Lucas apresenta que, Gandhi discordava da teoria de Thoreau na ótica que via a desobediência civil como algo coletivo, em vez de individual, por considerar que teria maior expressão e, desta forma, com maior probabilidade de sucesso (Lucas, 2013, p. 36).

Mesmo ciente de se constituir um direito alienável, Lafer, citado por Lucas, defende que para Gandhi, a “não-violência” deveria ser uma política a seguir para alcançar as mudanças necessárias, quando se verificam situações de intolerância e de arbitrariedade (Lafer apud Lucas, 2013, p. 36).

Martin Luther King, veio trazer à coação um aspeto de grande relevância para o estudo daquilo que é a resistência. Segundo este autor, seguidor da perspetiva de Gandhi e Thoreau, salienta que nas manifestações de resistência, se não forem utilizadas quaisquer formas de violência, deixa ainda mais vulnerável o Estado porquanto se este tomar qualquer medida que a proíba, tornar-se-á ainda mais injusto.

Na perspetiva de Lucas, Martin Luther King era um seguidor de Thoreau e Gandhi, encontrando a sua forma de expressão em meios não violentos, contudo seguia a perspetiva de Gandhi no que diz respeito à coletividade, designadamente na defesa em massa, em detrimento da teoria da defesa individual de Thoreau (Lucas, 2013, p. 37).

Para Luther King, a ausência de violência numa desobediência civil deixa ainda mais vulnerável o Estado porquanto, se este a proibir, demonstra ainda maior injustiça, ao passo que, se a permitir, admite a insatisfação do povo (Lucas, 2013, p. 37).

Segundo Nelson Costa, citado por Lucas, foi Luther King “quem estruturou a formulação moderna de desobediência civil ao defini-la como sendo uma ação coletiva não

violenta a ser empregada depois de esvaídos todos os meios de reivindicação” (Costa apud Lucas, 2013, p. 38).

O mesmo autor argumenta que, para King, o desenrolar de uma desobediência pressupunha a existência de 4 etapas preparatórias, designadamente:

1. Primeira fase, onde há uma perceção factual objetiva de quais as injustiças que haviam acontecido;
2. Segunda fase, com uma tentativa de negociação com o poder instituído;
3. Terceira fase, onde se centra na organização da disciplina de quem vai participar na desobediência e em todo o processo;
4. Quarta e última fase, o desencadear de uma ação direta que despolete uma crise capaz de abrir a porta a negociações (Costa apud Lucas, 2013, p. 38).

Da leitura realizada importa salientar que há aspetos que são transversais a muitos dos teorizadores. A consideração da resistência como um direito inalienável dos cidadãos e a assunção da sua importância para a reposição da ordem social e política perante arbitrariedades e injustiças, constituem alicerces de uma sociedade em que, cada vez mais, encontra no cidadão a figura central do estado de direito.

Segundo Lucas, há elementos importantes que são comuns a vários doutrinários relativamente à desobediência civil, encarada como forma de resistência, designadamente que deve ser utilizado como último recurso e que os insurgentes deverão ter sempre presentes e sujeitar-se às sanções previstas (Lucas, 2013, p. 40).

2. Direito de Resistência - Enquadramento jurídico-concetual

2.1 Direito de Resistência – Conceito e Caraterização

O Direito de Resistência tem vindo a caminhar ao longo da história, por vezes de forma mais expressiva, outras vezes mais resguardada. Conforme anteriormente mencionado, o regime político em vigor determina em muito aquilo que é a materialização do Direito de Resistência. Não obstante, o Direito de Resistência é um direito constitucionalmente consagrado e que constitui uma ferramenta ao alcance dos cidadãos contra situações que, ostensivamente, lesem os seus direitos fundamentais.

Segundo Helena Diniz, citada por Gonçalves, o Direito de Resistência é o “*Direito reconhecido aos cidadãos, em certas condições, de recusa à obediência e de oposição às normas injustas, à opressão e à revolução*”, acrescentando que, nesta perspetiva, é legítima

a resistência “*desde que a ordem que o poder pretende impor seja falsa, divorciada do conceito ou ideia de direito imperante na comunidade*” e “*a opressão seja manifesta, intolerável e irremediável*” (Dinis apud Gonçalves, 2016, p. 60 e 61).

Nesta caracterização, mais ou menos precisa, mais ou menos contundente, é perceptível que, sendo o Direito de Resistência uma ferramenta ao alcance dos cidadãos, ganha maior impulso e é mais dinamizado em sociedades e regimes democráticos.

Ora, em sociedades democráticas, imperam os interesses do “todo”, considerando-se que uma sociedade democrática não se poderá centrar nos interesses de um cidadão em particular.

Consubstanciando a ideia anteriormente mencionada e para Gonçalves, um dos elementos caracterizadores de uma democracia é a sobreposição de interesses coletivos, em detrimento de interesses individuais, considerando mesmo que os coletivos se sobrepõem aos interesses do próprio Estado (Gonçalves, 2016, p. 61).

Comungando da mesma opinião, Abreu Dallari, também citado por Gonçalves, defende que “*quando um governo, ainda que bem-intencionado e eficiente, faz com que sua vontade se coloque acima de qualquer outra, não existe democracia*” (Dallari apud Gonçalves, 2016, p. 61).

Nesta demanda e conforme a ideia transmitida anteriormente, não obstante o Direito de Resistência ser, aparentemente, mais visível em regimes autoritários, porquanto se constituem em regimes que tendem a gerar opressão e a lesar direitos constitucionalmente consagrados, o Direito de Resistência galvaniza-se mais em regimes democráticos porquanto a liberdade dada aos cidadãos gerar maior confiança na assunção dos seus direitos e determinação na demanda para os alcançar.

Segundo Bobbio, citado por Araújo, “a experiência do Estado de Direito, ou seja, com a constitucionalização, a princípio, pareceu ter colocado fim ao problema da resistência à opressão. Assegurada a participação do cidadão na gestão do Estado e admitindo-se como única fonte do poder soberano a lei, o problema da opressão parecia estar resolvido. Todavia, neste contexto, ocorreu, também, a constitucionalização do chamado direito de resistência” (Bobbio apud Araújo, 2001, p. 49).

A constitucionalização do Direito de Resistência constituiu um marco indelével na assunção do mesmo enquanto um direito para alcançar outros direitos. Não obstante, percecionando-se que a força do mesmo é potenciado pelo perfeito alinhamento a um algo constitucionalmente definido e suscetível de ser acionado perante a violação de outros

direitos, foi o mesmo igualmente incorporado em outros textos, mundialmente reconhecidos e comumente aceites, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão (DUDH).

Segundo Pedro Carvalho, citado por Araújo, entrando-se no século XXI e deixadas para trás as experiências de modelos governativos tiranos e autoritários que se revelaram de grande penosidade e verdadeiramente desastrosos, a questão do Direito de Resistência transcendeu para esferas superiores, ao ser contemplada em textos como a DUDH, passando tal questão a ser tratada não tanto como um direito, mas sim como um dever (Carvalho apud Araújo, 2001, p. 49).

Tal fato acontece de forma a reforçar o Direito de Resistência na ordem mundial, atendendo que, pese embora a democratização dos vários regimes, importava uma linguagem comum, que fosse além dos textos constitucionalmente definidos de forma individual.

Segundo Araújo, se na Antiguidade e na Idade Média, o pensamento político relativo ao Direito de Resistência se centrava numa ótica meramente do direito natural, os modelos de estado eram diferentes dos modelos atuais, onde predomina o modelo de Estado de Direito e, conseqüentemente, centrado numa ótica de direito positivado. Atualmente entende-se que não é suficiente o Direito de Resistência sem estar reconhecido constitucionalmente (Araújo, 2001, p. 50).

Apesar de o termo poder ser conectado a ideais mais radicais de oposição a um Estado, para o Direito de Resistência, a ideia que importa reter deverá ser sempre um ideal de repor direitos que, por alguma razão, foram postos em causa. Nesta perspetiva, a ideia central, deverá estar intimamente ligada ao conceito de justiça. Não obstante, contudo acessório, poder-se-ão desencadear ações que levem a desfechos mais radicais.

Nesta perspetiva, Araújo defende que, para se estudar o Direito de Resistência é necessário ter noção do seu objetivo. Assim, o mesmo autor defende que o objetivo primordial do Direito de Resistência prende-se com a preservação da ordem jurídica e não somente destruir, pese embora admita que, em determinadas circunstâncias, uma coisa leve a outra e possam ocorrer mudanças significativas à ordem estabelecida. No cumprimento de tal desiderato importa, portanto, salientar que o desígnio superior a defender é o dos ideais de justiça (Araújo, 2001, p. 50).

Segundo Araújo, a ideia de positivação do Direito de Resistência e de recurso à força parecer uma ideia que se reveste de alguma incongruência, entenda-se na ótica dos regimes

políticos atuais, o mesmo não significa que o povo não tenha a possibilidade de resistir perante o autoritarismo (Araújo, 2001, p. 62).

Aliás, em contexto mais lato, quase parece um paradoxo assumir-se que um texto constitucional, que estabelece a ordem social da sociedade, consagre ele próprio um Direito dos cidadãos se insurgirem contra o mesmo. Não obstante, importa ver o objetivo do Direito de Resistência e, se dúvidas houvessem, reforçar-se que o objetivo final não é meramente de insurreição, mas sim de reposição de justiça perante uma situação manifestamente injusta e lesiva aos direitos do cidadão.

Para Araújo, parece uma ambiguidade os Estados contemporâneos reprimirem a insurreição e as ações contra a segurança de um determinado Estado propriamente dito e, por outro, consagrarem o Direito de Resistência em vários textos constitucionais (Araújo, 2001, p. 63 e 64).

Não obstante o descrito no ponto anterior, Araújo defende que, mesmo aparecendo contemplado em várias constituições, o Direito de Resistência não é regulado por legislação ordinária, sendo que tal situação obriga a encarar esse direito como um ideal doutrinário, sem que haja sancionamento capaz de transformar o princípio que o Direito de Resistência pressupõe, da sua positivação (Araújo, 2001, p. 64).

Nesta doutrina, Araújo defende que muitos autores, apesar de considerarem o Direito de Resistência um direito positivado em inúmeros textos constitucionais, este assemelha-se mais a um direito natural do que propriamente a um direito positivo. De acordo com a perspetiva defendida por esse autor, o Direito de Resistência “seria um direito natural político e, por isso, não impõe ao jurista nenhum preceito, a não ser negativamente, no sentido de não estabelecer norma contrária a tal direito. Todavia, um direito natural político impõe-no positivamente, no sentido de que se regule tudo, tendo em vista o bem público possível e realizável. No caso do Direito de resistência, objetiva-se a restauração da ordem jurídica violada (...), o que lhe confere característica de um autêntico direito natural político. O objetivo final da resistência é a restauração da ordem constitucional violada” (Araújo, 2001, p. 64).

Conforme já se havia mencionado anteriormente, o Direito de Resistência deverá consubstanciar-se iminentemente numa ótica de justiça e não meramente de insurreição ao poder legalmente instituído.

Na perspetiva de Maria da Assunção Andrade Esteves, conforme mencionado por Gonçalves, “com a institucionalização do Estado constitucional de Direito, assistiu-se a uma

transmutação da função política do Direito de Resistência, enquanto solução contra o exercício ilegítimo e abusivo do poder, corporizado numa primeira linha na divisão e equilíbrio de poderes, na participação e no reforço das garantias dos direitos fundamentais” (Esteves apud Gonçalves, 2016, p. 60).

Ora, atendendo que se fala de um direito constitucionalmente consagrado e que visa a garantia de outros direitos, verifica uma ambivalência, quer de ordem jurídica, quer de ordem política. A primeira por se considerar que se tratam de questões de matéria jurídica e a segunda, considerando-se o poder governativo, em nome do qual as leis são aplicadas e o resistente tenderá a resistir se vir os seus direitos violados.

Partilhando da mesma ideia, para Gonçalves, a Resistência reveste-se de uma forma jurídica, no qual se insere perante ações de violação do foro jurídico, mas igualmente poderá revestir-se como ferramenta de garantia da ordem constitucional e democrática (Gonçalves, 2016, p. 60).

Ora, nessa mesma senda conceptual, o mesmo autor defende que “as manifestações possíveis de exercício da resistência são sempre políticas ou jurídicas” (Gonçalves, 2016, p. 60).

Não obstante as ideias atrás mencionadas, há autores que têm visões divergentes e radicais, considerando que o Direito de Resistência consubstancia somente uma rutura contra a ordem social, visão que não é partilhada porquanto se considera que há fases intermédias que, também elas poderão ser de resistência, como por exemplo a resistência a uma ordem ilegal. Não obstante esta não ser a ideia partilhada, para efeitos didáticos é trazido à coação, até pela diferenciação concetual e materialização que o autor faz de resistência e contestação, respetivamente.

Bobbio considera a existência de duas figuras, concretamente a figura da resistência e a figura da contestação, em que ambas consubstanciam, relativamente ao poder instituído, medidas de carácter “extralegal” e “deslegitimadora”, relativamente ao modo como são exercidas e ao seu objetivo final, respetivamente (Bobbio, 2004, p. 61).

Para Bobbio, a “resistência compreende todo comportamento de ruptura contra a ordem constituída, que ponha em crise o sistema pelo simples fato de produzir-se como ocorre num tumulto, num motim, numa rebelião, numa insurreição, até o caso limite da revolução” (Bobbio, 2004, p. 61).

Esta opinião de Bobbio não gera consenso dada a radicalidade da sua posição. Há situações, que não as limites apresentadas, que também elas são suscetíveis de resistência,

sem contudo consubstanciarem esse fim. Não obstante e conforme anteriormente mencionado, mesmo não sendo esse o fim, o desenrolar das ações poderá originar tais extremos.

A resistência, entenda-se, como ferramenta para repor uma situação injusta, poderá acessoriamente e como já havia mencionado, desencadear ações que ponham em causa o a ordem social, contudo esse não constitui o seu fim.

Já relativamente à contestação, Bobbio considera que pressupõe mais do que uma ação ou comportamento que visa uma ruptura, designadamente uma “atitude crítica, que põe em questão a ordem constituída sem necessariamente pô-la em crise”, a qual se expressa por uma retórica crítica, “num protesto verbal” (Bobbio, 2004, p. 61).

Conforme afirma Bobbio, numa situação objetiva “é difícil estabelecer onde termina a contestação e onde começa a resistência” (Bobbio, 2004, p. 61).

Segundo a perspetiva apresentada por Bobbio no ponto anterior, Gonçalves menciona que o Direito de Resistência caracteriza-se como uma forma de rompimento com a ordem jurídica que está a vigorar, constituindo-se como uma ferramenta para os cidadãos em casos de violação dos seus direitos e garantias fundamentais (Gonçalves, 2016, p. 61).

Numa ótica meramente de insurreição e de quebra com a ordem social, a resistência e as contestações constituem mecanismos ao serviço dos cidadãos para, quando não se revêm, poderem insurgir-se. Contudo, o Direito de Resistência, deverá ser interpretado à luz de um direito constitucionalmente consagrado e que visa salvaguardar outros direitos, razão pela qual, à luz do direito contemporâneo, se um cidadão, perante uma qualquer situação injusta, tem o direito de resistir como forma de repor essa injustiça.

Assim, Gonçalves cita Bobbio, mencionando que o Direito de Resistência deverá ser invocado quando “um cidadão não tem, nem vê reconhecidos os direitos do homem como direitos dignos de proteção”, acrescentando que, “neste caso só lhe restará o caminho do direito de resistência” (Gonçalves, 2016, p. 61 e 62).

Não obstante a visão de Bobbio não ser partilhada, por se considerar demasiado radical, há conceitos interessantes que o autor deixou e que foram entendidos relevantes para o estudo, como é o caso da distinção feita entre as ações contrárias à resistência e à contestação, respetivamente.

De acordo com a distinção feita por Bobbio, na qual considera a existência da figura da resistência e a figura da contestação, o mesmo autor considera importante a delimitação da ação antagónica de ambas, o que parece importante para se entenderem os limites das

ações. Assim, Bobbio define que a ação contrária à resistência é a obediência e a ação contrária à contestação é a aceitação (Bobbio, 2004, p. 61).

Segundo Bobbio, a resistência pressupõe sempre a realização de uma ação objetiva com efeito subversivo, com recurso a violência ou não, enquanto que a contestação é meramente uma ação ideológica (Bobbio, 2004, p. 61 e 62).

Para perceber o Direito de Resistência importa, não somente perceber o intuito, mas também os meios utilizados.

Segundo Araújo, se na era medieval os meios de luta que caracterizavam a resistência eram levados a limites que iam até ao tiranicídio e, na era liberal, à sublevação contra maus governantes, atualmente os meios pressupõem, ou devem pressupor, outras formas porquanto já não se falam em Estados opressores, mas sim em atos de sociedades violentas ou opressoras (Araújo, 2001, p. 50).

A visão expressa por Araújo no ponto anterior, na mesma linha de pensamento de Bobbio, apesar de se atender à evolução expressa, não é igualmente partilhada por ser demasiado radical ao considerar as sociedades violentas e opressoras. Poderão ocorrer fenómenos de resistência simplesmente como forma de repor uma qualquer situação manifestamente injusta e atentar contra os direitos de um cidadão, como por exemplo.

Não obstante o mencionado, tanto Bobbio como Araújo, defendem que a resistência deverá assumir-se em formas mais passivas do que violentas, por se considerarem mais eficazes e adequadas às sociedades democráticas atuais, sendo que nesta perspetiva esta visão é igualmente partilhada.

Para Bobbio, citado por Araújo, as formas de resistência que pressupõem meios violentos, não se encaixam dentro de modelos de Estados democráticos. Nesta perspetiva é defendida que a tendência deverá ser de formas de resistência passiva, porquanto a utilização de meios não violentos tem-se revelado mais eficaz na prossecução dos objetivos que motivaram a resistir e, conseqüentemente, procurar justiça (Bobbio apud Araújo, 2001, p. 50 e 51).

Nesta medida importa diferenciar formas de resistência. O não acatamento de uma ordem, por exemplo, é diferente de assumir uma ação contrária a essa mesma ordem.

Bobbio corrobora da mesma opinião, havendo mencionado que há “uma diferença entre não fazer o que é ordenado e fazer o contrário do que é ordenado: diante da intimação de esvaziar uma praça, por exemplo, sentar no chão” (Bobbio, 2004, p. 66).

Na mesma linha de pensamento do ponto anterior, há portanto que considerar formas de resistência passiva e ativa.

Segundo Bobbio há formas de resistência passiva, que o mesmo caracteriza como a resistência sem que envolva o recurso a meios violentos, as quais podem ir desde “abstenções, como a greve ou o boicote, ou em ações, como a ocupação de terras, de uma casa ou de uma fábrica, ou a greve”, ou seja deixar de fazer o que supostamente era para se fazer, mas igualmente fazer o que é suposto fazer mas em excesso (Bobbio, 2004, p. 66 e 67).

Bobbio aborda a questão do poder de veto como forma de resistência passiva. Para o autor, não faz sentido incluir o poder de veto como forma de resistência porquanto considera que se estruturam e fundamentam em pressupostos diferentes, designadamente que a resistência visa uma mudança, enquanto que o poder de veto visa, habitualmente e segundo o autor, a manutenção de um “*status quo*”, dando o exemplo do poder de veto de um Chefe de Estado relativamente a matérias aprovadas pelo Parlamento ou do poder de veto de um membro do Conselho de Segurança no âmbito das Organização das Nações Unidas (Bobbio, 2004, p. 67).

Dentro da resistência ativa, há ainda que considerar formas de resistência utilizando meios não violentos, como por exemplo o sentar numa praça quando é dada ordem para dispersar e de resistência utilizando meios violentos.

Entendendo-se que o Direito de Resistência decorre da relação entre indivíduos, ou entre indivíduos e o Estado, a mesma deve ser regulada ao nível da forma em que essa relação se estabelece, mas igualmente nos resultados que poderão advir.

Segundo Hermano Saraiva “não é necessária qualquer explicação para compreender que as relações que os homens estabelecem entre si necessitam de estatutos que as definam, marcando-lhes a forma que hão-de revestir, o regime segundo o qual se hão-de executar, os efeitos que delas resultam e as consequências do incumprimento, no caso deste se verificar” (Saraiva, 2009, p. 170).

Relativamente àquilo que é o Direito de Resistência na CRP, há autores que consideram que o mesmo se encontra intimamente ligado ao Direito de legítima defesa.

Para Gonçalves o Direito de Resistência e a sua evolução, enquanto direito lato sensu, inclui a legítima defesa como um direito individual de defesa de direitos, liberdades e garantias do cidadão (Gonçalves, 2016, p. 107).

O autor atrás mencionado justifica que, na atual CRP, o Direito de Resistência visa a garantia dos direitos de uma determinada pessoa que, por alguma razão, se viu ofendida ou agredida, sem que contudo isto signifique que está somente perante uma defesa dos seus direitos individuais, mas igualmente a garantia e defesa da ordem jurídica (Gonçalves, 2016, p. 108).

Segundo Gonçalves, para Adriano Moreira, numa abordagem mais antiga, restrita e tradicional, o Direito de Resistência é um direito de oposição a atos da autoridade pública (entenda-se, do Estado), sendo o mesmo visto, consequentemente, como um direito análogo e subjetivo. Nesta medida, a constitucionalização do Direito de Resistência na nossa CRP teve dois pontos de partida, concretamente a Declaração de Filadélfia nos Estados Unidos e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão resultante da Revolução Francesa (Gonçalves, 2016, p. 105).

Conforme já havia sido expresso anteriormente, a atual CRP afigura-se um marco indelével naquilo que foi a afirmação do Direito de Resistência na ordem constitucional. Através da 1ª Revisão Constitucional, que ocorreu em 1982, foi autonomizado o artigo do Direito de Resistência, sendo que até lá integrava um artigo, juntamente com outros direitos, sob a epígrafe “Defesa de Direitos” (art.º 20º da CRP de 1976, na sua versão originária).

Gonçalves corrobora o atrás exposto mencionando que “a revisão constitucional de 1982 consagrou especificamente, autonomizando (...) o Direito de resistência, substituindo a referência ao direito de resistir consagrado no artigo 20º nº 2 da CRP de 1976 cuja epígrafe era a “Defesa dos direitos”, entendendo, por bem, o legislador da época dar uma nova redacção a este direito autonomizando-o num artigo único com se veio a verificar em 1982” (Gonçalves, 2016, p. 108).

Não obstante o referido anteriormente, Gonçalves vai ainda mais longe mencionando que, “com a revisão de 1982 foi introduzido esse preceito como um acrescento positivo ao ordenamento constitucional, porque se acrescentou ao catálogo dos direitos fundamentais um direito fundamental, que a doutrina ainda hoje considera que não tem tutela efectiva mas que é importante que esteja consignado na Constituição da Republica, no sentido de densificar os direitos dos cidadãos para resistirem a ordens ilegais ou a ordens abusivas por parte da administração, das polícias, e de qualquer instituição do regime democrático” (Gonçalves, 2016, p. 109).

Para Carlos Zorrinho, citado por Gonçalves, a autonomização do Direito de Resistência num artigo próprio revela uma preocupação com o que designou “direitos de

cidadania”, dada a sua complementaridade com o próprio conceito democrático e a participação constante na defesa dos valores fundamentais consignados na Constituição, considerando “*numa outorga aos cidadãos capacidade de serem os seus guardiões, e obviamente, de resistirem activamente quando há uma quebra sistemática e violenta e inusitada dos valores fundamentais que são a base dessa Constituição*” (Gonçalves, 2016, p. 109).

Luís Fazenda, também citado por Gonçalves, valorizou a autonomização do Direito de Resistência enquanto acréscimo da matéria positivada na ordem constitucional, concretamente ao acrescentar um direito fundamental ao catálogo de direitos fundamentais, na medida em que é “um direito importante no sentido de densificar os direitos dos cidadãos para resistir a ordens ilegais ou a ordens abusivas por parte da administração, das polícias, ou de qualquer instituição do regime democrático” (Gonçalves, 2016, p. 109).

Todas as noções e perspectivas atrás mencionadas valorizam a intenção do legislador de atribuir maior relevância ao conceito do Direito de Resistência e à sua aplicabilidade, na medida em que, para além de ser acrescentado ao catálogo de direitos fundamentais da CRP, é visto como um Direito de garantia de demais direitos perante ordens abusivas ou ilegais da Administração Pública, dos seus agentes ou de qualquer instituição.

Segundo Ferreira, os “direitos, liberdades e garantias” a que a primeira parte do preceito se refere estão positivados no texto constitucional (cf. artigos 24.º a 57.º), equivalendo, grosso modo, aos direitos naturais a cuja infracção, no passado, se encontrava ligada à legitimidade do Direito de Resistência. Isto significa que, nos Estados de Direito, o uso abusivo ou tirânico do poder é, ele próprio, ilícito, não só por infringir certos aspectos fundamentais do Direito natural, mas, também, por ser ilegal e inconstitucional, isto é, por ir contra o próprio Direito positivo” (Ferreira P. T., 2016, p. 257).

Atento o atrás exposto pode-se depreender a importância que a positivação do Direito de Resistência teve na ordem jurídico-constitucional.

Nesta senda Ferreira considera que “positivar o direito de resistência na Constituição é, assim, o corolário do reconhecimento de que os membros de uma comunidade têm o direito de ser governados de uma forma justa” (Ferreira P. T., 2016, p. 257).

Nesta medida poder-se-á verificar que não há nenhum paradoxo, porquanto o Direito de Resistência apenas se aplica perante ordens injustas, ou seja, que ofendam direitos, liberdades e garantias (conforme o preceituado no art.º 21º, da versão atual da CRP). Nesta medida, constitucionalmente, ninguém poderá resistir a ordens justas.

Assim, importa ter em consideração aquilo que é o Estado e o seu papel na prossecução dos seus fins na vida em sociedade, designadamente a segurança, a justiça e o bem-estar social.

2.2 Elementos do Estado - O Povo, o Território e o Poder Político

Em termos clássicos, os elementos do Estado são o povo, o território e poder político. Marcelo Caetano corrobora da trilogia atrás mencionada (Caetano, 1959, p. 109).

Assim, segundo o mesmo autor, os elementos que são necessários para se constituir a noção de Estado, tal como ela existe em Portugal e nos países de matriz cultural ocidental são a existência de um povo, que habita um determinado território e que possui autonomia política para administrar e gerir os seus destinos dentro desse território (Caetano, 1959).

Já, para Moraes, citando Jellinger, há 3 elementos que constituem um Estado, associados a um quarto elemento - uma ordem jurídica. Assim, o mesmo autor, menciona que os elementos que compõem o Estado são:

- “O povo, definido como o conjunto de pessoas ligadas a uma determinada colectividade territorial pelo vínculo jurídico da nacionalidade;
- O território, que conforma o espaço físico de uma colectividade territorial delimitado por fronteiras terrestres, marítimas e aéreas;
- O poder político soberano, o qual constitui um sistema de órgãos que desempenham funções de autoridade qualificadas pela sua supremacia e que, sujeitos a um grau variável de limites jurídicos e políticos, impõem coercivamente a sua vontade aos governados no plano interno e representam os interesses independentes da mesma colectividade, no plano internacional;
- O ordenamento jurídico, sistema regido pelo direito e composto por actos jurídicos que, encimados por normas, são emitidos, aplicados e controlados por decisões emanadas de autoridades competentes, encontrando-se os componentes do mesmo sistema articuladas em torno de exigências de unidade, coerência e relação de pertença” (Jellinger apud Moraes, 2008, p. 15 e 16).

Neste sentido, o Estado caracteriza-se essencialmente por se afirmar numa nação, num país, numa sociedade, numa população¹⁰, ou, como refere o mesmo autor, num povo¹¹, como a única entidade a quem se reconhecem poderes para assegurar, organizar e gerir, as necessidades coletivas¹² relativas à segurança¹³, à justiça¹⁴ e ao bem-estar social dos cidadãos¹⁵ (Caetano, 1959, p. 108 a 126).

A organização do Estado, não obstante haver definições que se centrem na simplicidade¹⁶ ou complexidade¹⁷ do Estado a que se referem, caracteriza-se, na sua forma mais simples, essencialmente pela existência de três elementos essenciais, designadamente um povo, um território e um poder político.

Um povo, assente na existência de “uma única cidadania atribuída às pessoas que têm um vínculo jurídico-político com o Estado” (Gouveia, 2009, p. 974).

Segundo Jorge Miranda, “os cidadãos do Estado, sem perderem a cidadania, podem sair do território e viver no estrangeiro e aqui continuam a pertencer ao povo” (Miranda, 2010, p. 249).

Um território, designadamente assente num “único espaço geográfico de aplicação da Ordem Jurídica Estadual” (Gouveia, 2009, p. 974).

¹⁰ “Em geral os autores costumam indicar como primeiro elemento do Estado a população ou a Nação (...). Preferimos a palavra povo para designar a colectividade humana que, a fim de realizar um ideal próprio de justiça, segurança e bem estar, reivindica a instituição de um poder político privativo que lhe garanta o direito adequado às suas necessidades e aspirações” (Caetano, 1959, p. 109).

¹¹ “A noção de Estado é a de um povo fixado num território, de que é senhor, e que dentro das fronteiras desse território institui, por autoridade própria, órgãos que elaboram as leis necessárias à vida coletiva e assegurem a respectiva execução” (Caetano, 1959, p. 108).

¹² “O Estado tem a sua razão de ser na necessidade de realização permanente de certos fins essenciais da colectividade política. Esses fins não são alcançados pela mera existência do Estado: exigem ação contínua e por isso o Estado tem de desenvolver certas actividades úteis, de modo sucessivo e por tempo indefinido, para corresponder aos seus fins, actividades a que se chama funções” (Caetano, 1959, p. 126).

¹³ “O primeiro interesse do homem no mundo é viver. Para viver os homens precisam de se amparar contra os perigos da Natureza, contra as cobiças dos outros homens, contra a violência dos mais fortes” (Caetano, 1959, p. 123).

¹⁴ “O Estado é primeiro que tudo uma sociedade organizada para a concentração e o emprego regrado dos meios coercivos. Dizendo “emprego regrado” postulamos a existência de regras ou normas e estas têm de ser inspiradas pela justiça: a sociedade política existe para substituir, nas relações entre os homens, ao arbítrio da violência individual certas regras ditadas pela Razão que satisfaçam o instinto natural de Justiça” (Caetano, 1959, p. 124).

¹⁵ “Em todas as épocas e em todas as formas de sociedade política aparece, a par da Segurança e da Justiça, este finalidade a cumprir, da promoção do bem-estar espiritual e material da colectividade” (Caetano, 1959, p. 125).

¹⁶ Estados Simples – “São os esquemas mais elementares e simplificados de organização estadual” (Gouveia, 2009, p. 974).

¹⁷ Estados Complexos ou compostos – “Assentam numa multiplicidade de unidades estaduais, que em conjunto levam à formação de uma nova realidade estadual (...) os Estados Federais ou as Federações (...)” (Gouveia, 2009, p. 977 e 978).

Para Jorge Miranda “o território é um limite para o poder político efectivo, não para o povo” (Miranda, 2010, p. 249).

Um poder político, decorrente da existência de “uma única raiz do poder constituinte e, por maioria de razão, dos outros poderes constituídos” (Gouveia, 2009, p. 974).

Para Jorge Miranda, “à unidade do Estado, do povo e do território correspondem a universalidade e a igualdade dos direitos e deveres dos cidadãos, dos membros do Estado: todos eles gozam, em princípio, de todos os direitos e estão sujeitos a todos os deveres – e aos mesmos direitos e deveres – previstos na Constituição¹⁸” (Miranda, 2010, p. 248).

Em contexto atual e segundo Martins, “a soberania como um poder ilimitado do Estado sobre as pessoas e as coisas dentro do próprio território (soberania no plano interno) e uma liberdade completa nas relações com os outros Estados (soberania no plano externo), com sujeição aos limites que o Estado aceitava está completamente ultrapassada” (Martins, 2017, p. 45).

Em Portugal, que é por inerência o caso em concerto que importa, estas noções encontram-se consubstanciadas na CRP, enquanto lei fundamental de Portugal, que define no art.º 9.º, como tarefas fundamentais do Estado, a garantia da independência nacional e dos direitos e liberdades fundamentais, a defesa da democracia, a promoção do bem-estar e a qualidade de vida do povo, a proteção e valorização do património cultural, assegurar o ensino e promover o desenvolvimento harmonioso da sociedade e a igualdade entre homens e mulheres¹⁹ (Assembleia da República, 1976).

Visto o papel do Estado, importa ver agora o papel do Governo e da Administração Pública.

Para Freitas do Amaral, “Governo e administração andam sempre de mãos dadas – não há bom governo sem boa administração e não há boa administração sem bom governo” (Amaral, 1985, p. 95).

¹⁸ Jorge Miranda faz referência aos artigos 12.º e 13.º, ambos da atual versão da CRP, concretamente “Princípio da universalidade” e “Princípio da igualdade”, respetivamente (Miranda, 2010, p. 248).

¹⁹ Nos termos do artigo 9º, da atual versão da CRP, são “tarefas fundamentais do Estado: a) Garantir a independência nacional e criar as condições políticas, económicas, sociais e culturais que a promovam; b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; c) Defender a democracia política, assegurar e incentivar a participação democrática dos cidadãos na resolução dos problemas nacionais; d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efectivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e) Proteger e valorizar o património cultural do povo português, defender a natureza e o ambiente, preservar os recursos naturais e assegurar um correcto ordenamento do território; f) Assegurar o ensino e a valorização permanente, defender o uso e promover a difusão internacional da língua portuguesa; g) Promover o desenvolvimento harmonioso de todo o território nacional, tendo em conta, designadamente, o carácter ultraperiférico dos arquipélagos dos Açores e da Madeira; h) Promover a igualdade entre homens e mulheres” (Assembleia da República, 1976).

O Governo, tanto nas funções políticas como nas administrativas, faz o levantamento e define as necessidades relativas aos interesses gerais dos cidadãos e, a partir delas, estabelece os objetivos a alcançar, através de uma estratégia exequível para que tal suceda²⁰ (Silvestre, 2010).

Definidos os objetivos a alcançar, cabe à Administração Pública a materialização da sua concretização.

Em traços gerais, poder-se-á dizer que, entre o Governo e a Administração Pública estabelece-se um processo sequencial, em que o Governo define e a Administração Pública concretiza as políticas públicas tendentes à satisfação dos direitos fundamentais²¹ dos cidadãos previstos na CRP²².

Visto que foram os elementos que caracterizam o Estado e, dentro deste, o papel do Governo e da Administração Pública, analisaremos aquilo que são os fins desse mesmo Estado.

Em Portugal, os fins do Estado são segurança, justiça e bem-estar social.

Carlos Alves corrobora do elencado no ponto anterior, mencionando ser “clássico considerar que a existência do Estado se justifica para atingir três grandes fins últimos: bem-estar, justiça e segurança” (Alves, 2010, p. 41).

Para Bacelar Gouveia, “os *fins do Estado* interpretam as grandes orientações da comunidade política seguidas pela governação, normalmente expressas nos textos constitucionais, ainda que muitas vezes definidas na conjunturalidade da decisão política quotidiana” (Gouveia, 2009, p. 952).

Segundo o autor anteriormente citado, se, no designado Estado Liberal conservou-se, numa ótica de liberdade individual, uma “dimensão estática de segurança e justiça”, no Estado Social, “os fins liberais conservam-se, mas são indexados a uma cláusula social de bem-estar (...) de acordo com uma concepção dinâmica e transformista da sociedade pelo Estado” (Gouveia, 2009, p. 952).

²⁰ Segundo Silvestre, as funções político-administrativas do Governo são: “1) o definir dos interesses, necessidades e objetivos gerais; 2) o delinear estratégico e tático para almejar o pretendido; e 3) o regulamentar e implementar das políticas definidas a priori” (Silvestre, 2010, p. 25).

²¹ Para Bilhim, “o serviço público fundamenta-se em regras de solidariedade e de igualdade de tratamento e concretização de direitos sociais dos cidadãos. Assim, o serviço público localiza-se na encruzilhada do funcionamento do mercado, com a realização de finalidades de solidariedade, coesão e equidade” (Bilhim, 2000, p. 79).

²² Bilhim defende que, “em Portugal, por assento constitucional, o Estado está vinculado à prestação de serviços ligados à satisfação de direitos fundamentais dos cidadãos” (Bilhim, 2000, p. 79).

Já no texto constitucional, designadamente no disposto do seu art.º 1.º, “Portugal é uma República soberana (...) empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”.

Também na leitura do disposto do art.º 9.º da CRP, são descritas como tarefas fundamentais do Estado, salientando o disposto nas suas alíneas b) e d), designadamente:

- “Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de Direito Democrático”;
- “Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses” (Assembleia da República, 1976).

Para Bobbio, falar de direitos do homem está indubitavelmente associado a duas questões da sociedade contemporânea, concretamente a democracia e a paz (Bobbio, 2004, p. 93).

O conceito de “paz perpétua”, segundo o mesmo autor, só pode ser alcançado com a democratização do sistema internacional e essa está, intrinsecamente, ligada aos ideais de proteção dos direitos do homem, democracia e paz, acrescentando mesmo que “sem direitos do homem reconhecidos e efetivamente protegidos não existe democracia, sem democracia não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos que surgem entre os indivíduos, entre grupos e entre as grandes coletividades tradicionalmente indóceis e tendencialmente autocráticas que são os Estados, apesar de serem democráticas com os próprios cidadãos” (Bobbio, 2004, p. 93).

Segundo Bobbio, “o reconhecimento e a proteção dos direitos do homem são a base das constituições democráticas, e, ao mesmo tempo, a paz é o pressuposto necessário para a proteção efetiva dos direitos do homem em cada Estado e no sistema internacional” (Bobbio, 2004, p. 93).

2.3 O Direito e a vida em sociedade

Falar no termo Direito, não sendo consensual, poder-se-á dizer que há pontos que se tocam em torno da delimitação de um conceito e que está relacionado, empiricamente e para o comum cidadão, com um conjunto de leis que regulam a vida em sociedade.

O termo Direito, mesmo tratando-se de um termo polissémico, segundo Hermano Saraiva, se se questionar a um cidadão designado como “uma pessoa ignorante das coisas jurídicas” o que significa o Direito, a resposta assentará fundamentalmente que “o Direito

são as leis;”, sendo que, se continuarmos e questionarmos o que são as leis, a resposta assentará que “as leis exprimem *aquilo que deve ser*” (Saraiva, 2009, p. 13).

Assim Hermano Saraiva, classifica nesse entendimento “vulgar e tosco” que o *Direito* são “o conjunto das regras que exprimem aquilo que deve ser” (Saraiva, 2009, p. 13).

Não obstante a delimitação do conceito, também a sua etimologia acompanha a evolução dos tempos.

Para Hermano Saraiva, no plano etimológico há noções notoriamente semelhantes. O mesmo autor esclarece que o Direito, na perspetiva de vocabulário do português, segue na mesma linha que “o francês *droit*, e o inglês *right*, o alemão *Recht*”, transmitindo “a ideia de movimento em linha recta” e assim “o que não apresenta desvio em relação a determinada linha ideal, a qual exprime o *que deve ser*” (Saraiva, 2009, p. 13).

A evolução histórica daquilo que é a filosofia do Direito, sofre fortes mutações ao longo dos tempos, com notórias variações ao longo das épocas.

Para Haufmann e Hassemer, na Idade Antiga “o direito existia simplesmente, nas sagas, nos contos, nos ritos, nos hábitos, nos mitos dos homens” (Haufmann & Hassemer, 2009, p. 60). Os mesmos autores acrescentam ainda que as justificações às respostas colocadas pelos homens eram sempre baseadas “recorrendo ao mito e era também nele que se baseava o direito” (Haufmann & Hassemer, 2009, p. 60).

Não obstante o mencionado, a transição da Idade Antiga para a Idade Média, em termos da evolução daquilo que é a filosofia do direito, consumou-se de forma gradual (Haufmann & Hassemer, 2009, p. 74).

Já a transição da Idade Média para a Idade Moderna foi mais incisiva que a anterior transição.

Segundo Haufmann e Hassemer, “o poderoso florescimento das ciências naturais e a chegada do capitalismo inicial, no princípio da modernidade, significaram uma rotura total no panorama intelectual” (Haufmann & Hassemer, 2009, p. 83).

Analisarmos aquilo que é o Direito, implica analisarmos aquilo que é a vida em sociedade.

Para Hermano Saraiva “o Direito surge quando uma sociedade humana se organiza em sociedade política, e esta organização verifica-se quando, no seio do grupo, se instala um poder” (Saraiva, 2009, p. 24). Nessa senda, sociedade política aparece caracterizada como “o grupo em que se observa a existência de uma disciplina colectiva” e que essa disciplina é “garantida por um poder superior aos respetivos componentes” (Saraiva, 2009, p. 25).

Já segundo Bacelar Gouveia, “a actividade humana não depende apenas da interação livre e espontânea dos indivíduos e dos grupos, mas igualmente carece de uma intervenção concertada, a cargo de um conjunto de estruturas, de organizações e de procedimentos” (Gouveia, 2009, p. 113). Ainda assim, isto só acontece porque “o comportamento humano apenas atinge os altos padrões da boa convivência social quando se possa exercer um *poder político*, que harmonize os diferentes objetivos que presidem ao sentido da vida das pessoas e dos grupos onde se inserem” (Gouveia, 2009, p. 113).

Para Jorge Miranda “para lá dos elementos histórico, geográfico, económico, político, moral e afectivo, encontra-se sempre um elemento jurídico traduzido na criação de direitos e deveres, de faculdades e vinculações. Os governantes têm de ter o *direito* de mandar e os governados o *dever* de obedecer. Não bastam a força ou a conveniência: não há uma ideia de poder sem uma ideia de Direito e a autoridade dos governantes em concreto tem de ser uma autoridade constituída – *constituída* por um conjunto de normas fundamentais, pela Constituição, como quer que esta se apresente” (Miranda, 2009, p. 12).

Nesta perspetiva e atento à constante evolução das sociedades, “o poder foi-se progressivamente institucionalizando, isto é, passou a ser representado por instituições de carácter permanente, e o Direito foi cristalizando em regras fixas, inicialmente confundidas com os preceitos religiosos mas que depois se foram pouco a pouco autonomizando, que passaram da tradição oral à forma escrita, que se foram adequando à complexidade das relações a tutelar” (Saraiva, 2009, p. 25).

A ideia atrás mencionada leva à necessidade de diferenciar aquilo que é o Direito natural do Direito positivo. Se o primeiro se prende, conforme o próprio termo, com a naturalidade das coisas, pressupõe-se que não carece de estar escrito para que se considere. Já o segundo está relacionado com aquilo que está escrito, que se encontra positivado.

Segundo Hermano Saraiva, o Direito natural advém do “sentido geral de aquilo que é direito por natureza, valendo portanto independentemente de qualquer enunciação legislativa”, considerando-se, por exemplo, que não era necessário a existência da DUDH, para reconhecer que a pena de morte “ofende o direito à vida”, (Saraiva, 2009, p. 27 e 28).

Também segundo o mesmo autor, o Direito positivo está relacionado com o “conjunto das leis em vigor e, este conjunto serve de base ao direito efetivo” (Saraiva, 2009, p. 29).

Em conformidade com o atrás exposto e atendendo que o Direito de Resistência se encontra consignado constitucionalmente, no disposto do art.º 21.º da CRP, infere-se que a positivação do mesmo na ordem constitucional produz efeitos na ordem jurídica efetiva.

Também decorrente dos pressupostos atrás mencionados e que se prendem com a interação entre governantes e governados, importa diferenciar aquilo que é Direito público de Direito privado. Muitas vezes com uma fronteira muito ténue, poder-se-á inferir que aquilo que é o Direito público é o que se encontra na esfera pública, já o Direito privado, aquilo que é do interesse e que regula a atividade do setor privado.

Para Hermano Saraiva, é pouco consensual a distinção entre o Direito público e o Direito privado pois, numa visão tradicional, a mesma assenta na visão de tutela quanto ao interesse, concretamente se estamos no domínio do interesse público ou do interesse privado. Ora segundo o mesmo autor, as fronteiras são muito ténues e “só nos casos extremos se poderá afirmar que um interesse é exclusivamente público ou exclusivamente particular”, acrescentando que “as faces privada ou pública do interesse considerado dependem mais da ótica segundo a qual se encaram, que da sua íntima natureza” (Saraiva, 2009, p. 204).

Não obstante o mencionado no parágrafo anterior, Hermano Saraiva refere que “a doutrina formal que encontrou maior aceitação entre os autores positivistas (...) é a teoria dos sujeitos, que atende a posição relativa dos intervenientes na relação jurídica: se ambos os sujeitos se encontrarem numa posição de igualdade, a relação será de Direito privado; se, dos dois sujeitos, um aparece em posição dominante, revestido de *jus imperii* (...) a relação é de domínio público” (Saraiva, 2009, p. 205).

Tal como já havia sido mencionado, o Direito não se aplica única e exclusivamente à relação entre indivíduos. O próprio Estado, considerando aquilo que é o seu papel na vida em sociedade, está sujeito ao Direito, não só no papel de autoridade pública que exerce, mas também de autorregulação das suas instituições e no seu desempenho.

Segundo Jorge Miranda, “não são apenas os indivíduos (ou os particulares) que vivem subordinados a normas jurídicas. Igualmente o Estado e as demais instituições que exercem autoridade pública devem obediência ao Direito” (Miranda, 2009, p. 12).

Também o mesmo acrescenta que “o Estado não pode ser compreendido sem Direito – que transforma as pessoas em cidadãos, que estabelece as condições de acesso aos cargos públicos, que confere segurança às relações entre os cidadãos e entre eles e o poder” (Miranda, 2009, p. 12).

Tratando o Direito de Resistência da relação entre indivíduos e o Estado ou entre indivíduos, sendo lesados direitos, liberdades e garantias, importa saber qual o Direito que impera, se o público se o privado. Nesta medida, se for entre indivíduos e o Estado, o Direito em causa deverá ser o público, atendendo à relação de superioridade que o Estado tem em

relação ao sujeito particular. Se o Direito de Resistência for invocado na relação entre particulares, impera então o Direito privado, atendendo a paridade do nível do direito.

Atendo às funções do Estado na vida em sociedade, o mesmo é dotado de autoridade pública para a sua prossecução. Nesta medida, a sua ação sobre os sujeitos particulares, mesmo sendo uma relação de superioridade está sujeita ao escrutínio e, como tal, se atentar direitos, liberdades e garantias é suscetível de Resistência pelos particulares.

2.4 Sobre o Direito Constitucional

Para falar daquilo que é o Direito Constitucional, importa mencionar que o mesmo consubstancia um conjunto de princípios e de normas que regulam o Estado, como um todo²³, e regulamenta aquilo que é a vida em sociedade.

Para Jorge Miranda, o Direito Constitucional “é a parcela da ordem jurídica que rege o próprio Estado enquanto comunidade e enquanto poder. É o conjunto de normas (regras e princípios) que recortam o contexto jurídico correspondente à comunidade política como um todo e aí situam os indivíduos e os grupos uns em face dos outros e perante o Estado-poder e que, ao mesmo tempo, definem a titularidade do poder, os modos de formação e manifestação da vontade política, os órgãos de que esta carece e os actos em que se concretiza” (Miranda, 2009, p. 12 e 13).

Segundo o mesmo autor “no Direito constitucional só entra o que contende com a estruturação da comunidade e do poder político (aquilo que *constitutivo* ou constitucional do Estado) e possui significado político (ou significado político imediato). Não aquilo que toca aos particulares, aos grupos e aos poder sociais não políticos enquanto tais. Entra a sociedade “enquanto ser político”, não entra a sociedade na múltipla teia de relações que se desenvolvem à margem da actividade política. Outra coisa redundaria quer na desvitalização dos vários ramos quer na absorção da sociedade pelo Estado” (Miranda, 2009, p. 19).

Segundo Bacelar Gouveia, numa perspetiva de análise integrada do Direito em geral, o Direito Constitucional “consiste no *conjunto princípios e de normas que regulam a organização, o funcionamento e os limites do poder público do Estado*²⁴, assim como

²³ Segundo Marcelo Caetano, os elementos do Estado são um “povo, o território e o poder político” (Caetano, 1959, p. 109).

²⁴ Estado, conceptualmente considerado como “a estrutura juridicamente personalizada, que num dado território exerce um poder político soberano, em nome de uma comunidade de cidadãos que ao mesmo se vincula” (Gouveia, 2009, p. 141).

estabelecem os direitos das pessoas que pertencem à respectiva comunidade política” (Gouveia, 2009, p. 29).

Não obstante o mencionado, para Hermano Saraiva, o Direito não cria valores²⁵, contudo não aparece desligado das realidades da natureza, designadamente “os valores morais generalizados do grupo social” pois, mesmo “não os criando, adopta-os, afirma-os como normas obrigatórias, regula as formas da sua observância, estatui as punições para a sua infração” (Saraiva, 2009, p. 14).

Para Bacelar Gouveia, o Direito Constitucional é caracterizado por três elementos, designadamente um *elemento subjetivo*, um *elemento material* e *elemento formal*. Nesta senda, Bacelar Gouveia caracteriza o *elemento subjetivo* como o “destinatário da regulação que o Direito Constitucional contém²⁶”, o *elemento material* como os conteúdos e “*matérias* que são objecto de regulação levada a cabo pelo Direito Constitucional²⁷” e o *elemento formal* que define a “posição hierárquico-normativa que o Direito Constitucional ocupa²⁸” (Gouveia, 2009, p. 30 e 31).

Não obstante aquilo que é o Direito Constitucional, importa diferenciar aquilo que é caracterizado como o seu sentido objetivo e subjetivo. Se o sentido objetivo trata aquilo que são as normas propriamente ditas, o sentido subjetivo trata aquilo que é o seu conhecimento.

Segundo Jorge Miranda, “ao Direito constitucional em sentido objectivo (conjunto de normas jurídicas) corresponde o Direito constitucional em sentido subjectivo (conhecimento dessas normas). Ao Direito constitucional corresponde a ciência do Direito constitucional” (Miranda, 2009, p. 24).

Bacelar Gouveia apresenta uma metodologia na qual se consubstancia “a busca da densificação da fundamentalidade material das normas jurídicas (...):

- uma razão axiológica – é materialmente constitucional aquilo que na Constituição deva apresentar-se como a precipitação positiva do Direito Metapositivo;

²⁵ Segundo Hermano Saraiva, os valores “não fazem parte do direito: são realidades metajurídicas, no sentido de que ficam para além do direito” (Saraiva, 2009, p. 14).

²⁶ Designadamente ao “Estado na sua dupla vertente de Estado-Poder – a organização do poder político – e de Estado-Comunidade – o conjunto das pessoas que integram a comunidade política” (Gouveia, 2009, p. 30).

²⁷ Onde se inserem o “sistema de normas e princípios, de natureza jurídica, que traçam as opções fundamentais do Estado” (Gouveia, 2009, p. 30).

²⁸ Posição suprema na “Ordem Jurídica, acima da qual não se reconhece outro patamar de juridicidade positiva interna” (Gouveia, 2009, p. 31).

- uma razão histórica – é materialmente constitucional aquilo que, na História do Constitucionalismo em geral e na História do Estado em causa, foi atribuído às Constituições escritas (...) e que tão bem ficou escrito no art.º 16.º da DDHC²⁹;

- uma razão sociológica – é materialmente constitucional aquilo que como tal se impuser em cada comunidade política, aí mostrando as suas idiossincrasias, as quais devem perdurar para além da mera conjunturalidade” (Gouveia, 2009, p. 609).

Segundo Jorge Miranda, “a ciência do Direito constitucional não é, portanto, senão a ciência jurídica ou jurisprudência aplicada ao Direito constitucional; a disciplina científica que, seguindo o método jurídico ou dogmático, visa reconstruir o Direito constitucional como sistema normativo; a ciência social normativa que procura apreender o sentido de certos factores sociais, os políticos, através das normas que os regem³⁰” (Miranda, 2009, p. 24).

Assim, poder-se-á dizer que a materialização do Direito Constitucional, em Portugal, foi feita num documento, designado de Constituição da República Portuguesa.

Para Bacelar Gouveia, o Direito Constitucional parece consubstanciar-se na “síntese dos princípios e das normas”, que se retratam sumariamente num único documento que é a Constituição, caracterizado como “o acto cimeiro do Estado e da sua Ordem Jurídica”, ressalvando-se que o Direito Constitucional não se resume somente ao conteúdo expresso na mesma (indo mais além), contudo reflete o essencial (Gouveia, 2009, p. 31).

O mesmo autor salienta que, relativamente à fundamentação do Direito Constitucional, relaciona, “no fundo, a fundamentação de todo o Direito ou os caminhos da sua legitimação material – representa a grande interrogação que se lhe coloca, em busca do que se considera o Direito Justo” (Gouveia, 2009, p. 741).

Atendendo ao exposto no ponto anterior, para Bacelar Gouveia, “não se trata de saber se o direito é vigente ou se o Direito é válido: trata-se, antes, de saber se o Direito é legítimo, com base na sua adequação a um padrão de Justiça Material” (Gouveia, 2009, p. 742).

O Direito Constitucional, não obstante a sua nuclearidade no ordenamento jurídico, poder-se-á dividir, consoante a matéria que trata.

Segundo Jorge Miranda, “mais do que um ramo a par de outros, o Direito constitucional deve ser apercebido como o tronco da ordem jurídica estatal (...), o tronco

²⁹ Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão.

³⁰ Jorge Miranda classifica ainda ciência do Direito constitucional como “ciência jurídica do Estado, aquela disciplina que tem por objecto o Estado, mas o Estado mediatizado pela Constituição” (Miranda, 2009, p. 24).

donde arrancam os ramos da grande árvore que corresponde a essa ordem jurídica” (Miranda, 2009, p. 17).

Segundo Bacelar Gouveia o Direito Constitucional divide-se em quatro grandes níveis, concretamente o *Direito Constitucional Material*³¹, o *Direito Constitucional Económico, Financeiro e Fiscal*³², o *Direito Constitucional Organizatório*³³ e o *Direito Constitucional Garantístico*³⁴ (Gouveia, 2009, p. 33 e 34).

Não obstante o mencionado anteriormente, consideram-se a existência de outras disciplinas constitucionais que, mesmo sendo autónomas, assumem um papel complementar. Assim, ressalva-se o *Direito Constitucional dos Direitos Fundamentais*, caracterizada como a “parcela do Direito Constitucional que é atinente à regulação dos direitos fundamentais das pessoas frente ao poder público, nos pontos relativos à sua positivação, regime de exercício e mecanismos de defesa” (Gouveia, 2009, p. 34 e 35).

Relativamente ao Direito de Resistência, direito constitucionalmente consagrado, insere-se na Parte dos “Direitos e deveres fundamentais” expressos na CRP (Assembleia da República, 1976), constituindo-se ele próprio como um mecanismo de defesa ao alcance dos particulares perante a violação de outros direitos.

Para Bacelar Gouveia, “a Constituição como *lei nuclear* significa ainda que o seu conteúdo – não já a sua estrutura legal ou a sua força suprema – assume o mais alto relevo que é possível conceber na tarefa que um acto legislativo vai desempenhar: *ser o núcleo do Ordenamento Jurídico*” (Gouveia, 2009, p. 602).

Analizadas as divisões do Direito Constitucional, importa também ter presente aquilo que são as suas delimitações, designadamente Delimitação Positiva e Negativa. Nesta perspetiva pode-se definir Delimitação Positiva aquilo que, dada a sua relevância, encontra-se positivado e regula (exemplo os Direitos dos cidadãos perante o Estado), já a Delimitação Negativa aquilo que não aparecendo positivado, orienta outras disciplinas do Direito (exemplo do Direito Penal ou do Direito Civil).

Segundo Bacelar Gouveia, a Delimitação Positiva caracteriza-se pelas matérias que “inequivocamente devem possuir dignidade constitucional (...) em sede de limitação

³¹ “O conjunto dos princípios e das normas constitucionais que versam sobre os direitos fundamentais das pessoas em relação ao poder público” (Gouveia, 2009, p. 34).

³² “O conjunto dos princípios e das normas constitucionais que cuidam da organização económica da sociedade” (Gouveia, 2009, p. 34).

³³ “O conjunto dos princípios e das normas constitucionais que fixam a disciplina do poder público, no modo como se organiza e funciona” (Gouveia, 2009, p. 34).

³⁴ “O conjunto dos princípios e das normas constitucionais que estabelecem os mecanismos destinados à protecção da Constituição e à prevalência sobre os actos jurídico-públicos que lhe sejam contrários” (Gouveia, 2009, p. 34).

extrínseca do poder público ou que assumam como questões de valor jurídico-político, ao espelharem escolhas a respeito da organização do Estado³⁵” (Gouveia, 2009, p. 606).

Já a Delimitação Negativa, para o autor anteriormente mencionado, constitui “a necessária divisão do Ordenamento Jurídico em diversos ramos, a partir da *summa divisio* Direito Público/Direito Privado, determina a exclusão da constitucionalidade da regulação jurídica que se afigura prototípica destes sectores³⁶” (Gouveia, 2009, p. 607).

Atento ao anteriormente exposto, no que diz respeito à delimitação positiva e negativa, percebem-se as razões de haverem matérias suscetíveis de se afigurarem materialmente constitucionais, ou insuscetíveis dessa materialização.

Também segundo esse mesmo raciocínio, Bacelar Gouveia defende que o “Direito Constitucional não se apresenta definido apenas com base num critério puramente *material*³⁷ (...) mas também segundo um critério *gradativo* – pelo qual podem adquirir relevância constitucional os assuntos que, pese embora pertençam a outros sectores jurídicos, naquele de coloquem com a suficiente importância” (Gouveia, 2009, p. 607).

Atento à subjetividade inerente a tal facto, concretamente no que toca às matérias materialmente excluídas, o mesmo autor caracteriza esse equilíbrio uma “zona de *delimitação imprecisa*” porquanto poder-se-ão tratar de matérias que, apesar de excluídas, poderão interessar (Gouveia, 2009, p. 608).

Segundo o mesmo autor, agrupar a perspetiva formal e a perspetiva material, indubitavelmente, conduz-nos a um problema incontornável pois “se os critérios subjacentes à definição das normas e dos princípios material e formalmente constitucionais são teoreticamente distintos, então não há que presumir que se dê, automaticamente, a sua coincidência” (Gouveia, 2009, p. 609 e 610).

De forma a corroborar o problema mencionado no ponto anterior, Bacelar Gouveia considera que “pode haver normas e princípios inseridos na Constituição formal que não possuam, do prisma material, a dignidade suficiente para dela constarem; pode haver normas e princípios que, não tendo força jurídico-formal prototípica da Constituição formal, pelas matérias que versam deveriam possuir essa mesma força, sendo apenas materialmente constitucionais” (Gouveia, 2009, p. 611).

³⁵ Gouveia dá o exemplo do “estatuto dos órgãos de soberania, sua composição e relações – ou da sociedade – os direitos dos cidadãos frente ao Estado – ou ainda do próprio texto constitucional – os mecanismos da respetiva protecção, como a revisão ou a fiscalização da constitucionalidade” (Gouveia, 2009, p. 606).

³⁶ Gouveia dá o exemplo da “descrição e punição criminais, própria do Direito Penal, ou a disciplina das relações jurídico-familiares e sucessórias, apanágio do Direito Civil” (Gouveia, 2009, p. 607).

³⁷ Relacionado com a regulação jurídica que produz (Gouveia, 2009, p. 607).

Atendendo aquilo que é o Direito de Resistência, esta questão foi considerada, atendendo que desde a Constituição de 1838 foi tomada a decisão de positivizar esse direito por se considerar como referência na ordem constitucional.

2.5 Constituição como Código Jurídico

Uma Constituição, considerando o ato redigido do texto, poder-se-á considerar por si só um Código, atendendo que o mesmo traduz aquilo que são as normas e princípios considerados por um determinado Estado, que regulam o próprio Estado e a vida em sociedade.

A Constituição, segundo Bacelar Gouveia, apesar de sempre ter assumido a presente terminologia, a mesma deverá ser encarada como um Código de Direito Constitucional, porquanto se caracteriza como estando na génese de movimentos codificadores de Direito (Gouveia, 2009, p. 614).

Segundo esta perspetiva codificadora do Direito Constitucional, os Estados tendem a redigir os seus textos constitucionais subjacentes a normas e princípios dos seus Direitos Constitucionais Positivos, procurando fazê-lo numa ótica tripartida, designadamente Sistemática³⁸, Sintética³⁹ e Científica⁴⁰ (Gouveia, 2009, p. 614).

Atendendo que um texto constitucional está relacionado com um conjunto de normas e princípios que regulam, dificilmente se poderá perceber a estanquicidade do mesmo. Antes sim se percebe que, dentro da robustez que o mesmo tem de ter, enquanto texto de matérias fundamentais, deverá ter a capacidade e plasticidade de se moldar àquilo que são os tempos.

Segundo Bacelar Gouveia, “de todas as vicissitudes constitucionais, umas bem mais amplas do que outras, um cuidado especial – por razões teóricas e por razões fenomenológicas – deve ser atribuído à *revisão constitucional*⁴¹, que formalmente se

³⁸ Sistemática, pois “as normas e os princípios se organizam segundo padrões de uniformidade organizatória, sem duplicações e sem lacunas flagrantes” (Gouveia, 2009, p. 614).

³⁹ Sintética, pois “os preceitos constitucionais são sempre impressivos nas respectivas determinações, podendo remeter para outros níveis de legiferação certos pormenores que não fazem sentido no escalão constitucional” (Gouveia, 2009, p. 614).

⁴⁰ Científica, pois “a arrumação das matérias constitucionais obedece a razões lógico-científicas, tornando o todo um sistema coerente de soluções, o que é facilitado por ser, em larga medida, oriundo de uma mesma vontade de legislar” (Gouveia, 2009, p. 615).

⁴¹ Revisão Constitucional tem os seguintes efeitos: “o *efeito revogatório*: o preceito constitucional cessa a sua vigência; o *efeito inovatório*: há um novo preceito constitucional que é acrescentado; o *efeito modificatório*: o preceito constitucional existente fica a apresentar uma nova formulação normativa; o *efeito suspensivo*: o preceito constitucional existente deixa de vigorar por algum tempo” (Gouveia, 2009, p. 655).

exprime na elaboração de uma lei de revisão, promanada no contexto de um procedimento que lhe é próprio” (Gouveia, 2009, p. 654).

Relativamente às funções associadas a uma revisão constitucional, segundo o mesmo autor, “radicam no realismo que ela expressa na sempre difícil e, sobretudo, instável ligação do Direito Constitucional à realidade constitucional, pois que aquele corpo de normas e princípios deve constantemente reflectir a evolução da situação político social, ao mesmo tempo que a deve também comandar” (Gouveia, 2009, p. 655).

Nesta medida, a revisão constitucional, segundo Bacelar Gouveia, tem três distintas e relevantes tarefas, designadamente:

“- *actualizar a Ordem Constitucional*, adequando-a à realidade constitucional, em vista das novas necessidades e preocupações que se sentem, mudando algumas das suas opções;

- *interpretar a Ordem Constitucional*, estabelecendo novos critérios hermenêuticos em aspectos que tenham ficado por esclarecer e que, em muitos casos, só a prática constitucional permite detectar;

- *completar a Ordem Constitucional*, suprimindo falhas e lacunas nas respectivas disposições, para além de introduzir novos instrumentos” (Gouveia, 2009, p. 656).

O mesmo autor vai ainda mais longe e classifica a experiência constitucional portuguesa no que diz respeito a revisões constitucionais, mencionando como extremamente rica porque não só estabelece um denso regime de revisão constitucional como já ocorreram algumas vicissitudes interessantes na fronteira entre o cumprimento e a violação do correspondente regime” (Gouveia, 2009, p. 662).

A CRP, desde a sua origem até à sua versão atual tem vindo a sofrer inúmeras alterações. O Direito de Resistência, parte integrante no texto constitucional desde a constituição de 1838 não é exceção. Estas alterações não são alheias às várias alterações da realidade política, quer de ordem interna, mas também de ordem externa.

Tal como refere Miranda, existe “uma relação contante entre a história política e a história constitucional” (Miranda, A Constituição e a Democracia Portuguesa, p. 1).

Relativamente à interpretação do texto constitucional há autores que diferenciam, interpretação constitucional e interpretação conforme à Constituição.

Segundo Bacelar Gouveia, a “análise da temática da interpretação constitucional – no que esta signifique de busca de um sentido normativo que esteja ínsito ou fique subjacente às fontes normativas por que tenha de partir-se para o encontro de uma solução para um

problema a ser resolvido pelo Direito Constitucional – deve todavia diferenciar-se de outra realidade hermenêutica, que só na aparência se pode aproximar da verdadeira interpretação constitucional” (Gouveia, 2009, p. 677).

É na demanda do descrito no ponto anterior que Bacelar Gouveia introduz o conceito de interpretação conforme à Constituição, na qual o autor descreve “que se insere nas relações entre o Direito Constitucional e o Direito Infraconstitucional, nada tendo que ver com qualquer particularidade da interpretação constitucional, sendo até uma importante consequência da característica da supremacia hierárquico-normativa deste ramo do Direito” (Gouveia, 2009, p. 677).

Bacelar Gouveia esclarece que faz tal distinção porquanto “a interpretação conforme à Constituição prende-se com o reconhecimento do carácter supremo do texto constitucional, que como tal não só se impõe como ditame cujo respeito é forçoso como igualmente se mostra passível de ser um elemento auxiliar na tarefa interpretativa das fontes infra-constitucionais, numa posição especial que deve assumir no contexto do elemento sistemático, através do qual se deve vislumbrar a fonte infra-constitucional integrada no sistema jurídico global, que tem no seu cume precisamente o texto constitucional” (Gouveia, 2009, p. 678 e 679).

Ao se falar de um texto constitucional, dada a importância e abrangência das matérias, é indissociável que se aborde a questão daquilo que são as lacunas constitucionais, entendendo-se ser uma tarefa tão ou mais exigente que a da própria interpretação da lei.

Bacelar Gouveia aborda a mesma questão e adianta que uma tarefa ou atividade mais difícil que a da própria interpretação das leis, é a relativa à integração de lacunas (Gouveia, 2009, p. 684).

Segundo o mesmo autor, a integração de lacunas é uma realidade tão própria como a da própria interpretação e “só há que lhe fazer frente, com o objetivo de não permitir a paralisação da aplicação do Direito Constitucional só porque não se encontra a solução que deve regular o caso em questão” (Gouveia, 2009, p. 685).

Uma questão suscetível de criar alguma dúvida, ou até mesmo confusão, é de considerar uma lacuna constitucional a mesma coisa que uma omissão constitucional.

Bacelar Gouveia partilha da mesma necessidade de distinção dos conceitos, diferenciando que as lacunas constitucionais expressam “a inexistência de normas constitucionais aplicáveis (...) representando uma lamentável deficiência na edificação da Ordem Constitucional”, as omissões legislativas “designam a ausência de normas, ou até de

globais regimes aplicáveis, tendo por causa a inércia do poder normativo infra-constitucional que tem a seu cargo a realização da respectiva ordenação” (Gouveia, 2009, p. 687).

2.6 Sobre os Direitos Fundamentais

Falar em direitos do homem, obrigatoriamente leva-nos a falar do documento que lhe é indissociável, a DUDH.

A temática dos direitos humanos remonta à Conferência de São Francisco de 1945, a qual reuniu para redigir a Carta das Nações Unidas, abordando igualmente a necessidade de se tratar e passar a escrito uma Declaração dos Direitos Fundamentais do Homem.

A Carta das Nações Unidas, mesmo considerando que a sua redação decorreu no rescaldo das Guerras Mundiais e pressupõe, indubitavelmente, a renúncia ao seu flagelo, apresenta no seu preâmbulo a necessidade de “reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direitos dos homens e mulheres (...)” (Nações Unidas, 1945).

Ainda na Carta das Nações Unidas, concretamente no disposto do nº1 do seu art.º 1.º vem expresso o seu propósito de “reprimir os atos de agressão ou outra qualquer ruptura da paz e chegar, por meios pacíficos e de conformidade com os princípios da justiça e do direito internacional, a um ajuste ou solução das controvérsias ou situações que possam levar a uma perturbação da paz” (Nações Unidas, 1945).

Já no disposto do nº3 do art.º 1.º da Carta das Nações Unidas, vem expresso o propósito de “promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião” (Nações Unidas, 1945).

A DUDH, assinada a 10 de dezembro de 1948, constituiu o marco indubitável em matéria de direitos humanos, de tal forma, que ainda hoje perpetua a sua importância. Salienta-se um pormenor que realça a sua relevância, porquanto se tornou o documento que mais foi traduzido no mundo, concretamente para 360 idiomas.

Segundo Jorge Miranda, “as circunstâncias políticas anteriores a 1974 e as imediatamente posteriores levaram a que tanto numa das primeiras declarações revolucionárias como na Assembleia Constituinte se tomasse a Declaração Universal dos Direitos do Homem como elemento fulcral da legitimidade encarnada no novo Direito constitucional português” (Miranda, 2007, p. 38).

Da análise do conteúdo da DUDH, destacam-se pontos importantes, dos quais se salientam, à partida, os desideratos presentes no seu Preâmbulo, concretamente:

- “Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo;

- Considerando que o desconhecimento e o desprezo dos direitos do Homem conduziram a actos de barbárie que revoltam a consciência da Humanidade (...);

- Considerando que é essencial a proteção dos direitos do Homem através de um regime de direito, para que o Homem não seja compelido, em supremo recurso, à revolta contra a tirania e a opressão” (Nações Unidas, 2009).

O conteúdo da DUDH, por força do n.º 2 do art.º 16 da CRP, foi transposto para a ordem interna portuguesa em 1978 (Amnistia Internacional, s.d.).

Para Jorge Miranda, o n.º 2 do art.º 16.º da CRP de 1976, “não é uma norma de recepção material. Não sujeita os artigos ou proposições da Declaração Universal aos quadros da Constituição; conjuga, sim, a Constituição com a Declaração Universal no domínio dos direitos fundamentais, fazendo-a participar e depender do seu espírito numa necessária harmonia valorativa. É uma norma de recepção formal” (Miranda, 2007, p. 38 e 39).

Relativamente ao Direito de Resistência, segundo Gonçalves, o art.º 8.º da DUDH legitima este direito, ainda que não expressamente, ao referir que “toda a pessoa tem direito a recurso efectivo para as jurisdições nacionais competentes contra os actos que violem os direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição e pela lei” (Gonçalves, 2016, p. 110).

Neste desiderato, consubstanciando-se o Direito de Resistência um direito ao alcance dos cidadãos contra atos que atentassem aos seus direitos, liberdades e garantias, importa considerar o introito da Carta das Nações Unidas e o conteúdo da DUDH que caracterizam a importância de haver um regime de direitos que assegure a proteção dos direitos do ser humano.

Os direitos fundamentais são os direitos mais básicos e que deverão ser permanentemente observados.

Segundo Jorge Miranda, os direitos fundamentais podem ser entendidos como “os direitos ou as posições jurídicas activas das *personas* enquanto tais, individual ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição” (Miranda, 2008, p. 9).

Para o mesmo autor, “os direitos fundamentais constituem, em cada ordenamento constitucional, uma unidade” (Miranda, 2008, p. 86).

Jorge Miranda oferece duas óticas para os direitos fundamentais, “em primeiro lugar, não há verdadeiros direitos fundamentais sem que as pessoas estejam em relação imediata

com o poder, beneficiando de um estatuto comum e não separadas em razão dos grupos ou das condições a que pertençam; não há direitos fundamentais sem Estado ou, pelo menos, sem comunidade política integrada” (Miranda, 2008, p. 10). “Em segundo lugar, não há direitos fundamentais sem reconhecimento comum duma esfera própria das pessoas, mais ou menos ampla, frente ao poder político; não há direitos fundamentais em Estado totalitário ou, pelo menos, em totalitarismo integral” (Miranda, 2008, p. 10).

Jorge Miranda apresenta duas perspetivas de divisões dos direitos fundamentais. Numa primeira divisão, os direitos fundamentais são organizados numa dicotomia, concretamente os “direitos de agir⁴² e direitos de exigir⁴³” (Miranda, 2008, p. 89). Segundo o mesmo autor “esta classificação afigura-se demasiado abstracta” (Miranda, 2008, p. 91).

Numa segunda divisão, e decorrentes da ideia de abstração da primeira, Jorge Miranda entende “preferível outra voltada para o conteúdo e para os bens jurídicos correspondentes aos direitos – donde direitos de existência, de liberdade, de participação, a prestações e de defesa” (Miranda, 2008, p. 91).

Evidencia-se que nesta segunda visão, conforme adiante se confirmará, o autor enquadró o Direito de Resistência nos direitos de defesa.

Nesta segunda perspetiva, para Jorge Miranda, os “Direitos de existência” agregam “direitos como o direito à vida (art. 24.º), o direito à integridade pessoal (art. 25.º), os direitos à identidade pessoal, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação à imagem, à palavra, à reserva de intimidade da vida privada e familiar e à identidade genética (art. 26.º)” (Miranda, 2008, p. 91). O mesmo autor apresenta esta designação “direitos de existência” por considerar “por da sua salvaguarda depender a própria existência da pessoa ou da pessoa na sua esfera mais íntima” (Miranda, 2008, p. 91).

Num outro grupo, Jorge Miranda apresenta os “direitos de liberdade”, que agregam “direito ao desenvolvimento da personalidade (art. 26.º, n.º1), liberdade física (art. 27.º), liberdade de casamento (art. 36.º), liberdade de expressão e informação (arts. 37.º e 38.º), liberdade de consciência, religião e culto (art. 41.º), liberdade de criação natural (art. 42.º), liberdade de propaganda eleitoral (art. 113.º, n.º3, alínea a)), etc” (Miranda, 2008, p. 91).

⁴² Segundo Jorge Miranda os “Direitos de agir”, aglutinavam as liberdades (incluía liberdades em geral e Direitos que “criam situações jurídicas, aparentados, de certo modo, aos direitos potestativos (v.g. direito de casar, direito positivo de associação, direito de sufrágio, alguns outros direitos políticos)” e o Direito de Defesa (“v.g., *habeas corpus*, acção popular”) (Miranda, 2008, p. 90).

⁴³ Segundo Jorge Miranda, os “Direitos de exigir” aglutinavam os “Direitos de exigir prestações ou comportamentos positivo” (incluía prestações jurídicas (v.g. acesso à justiça) e prestações materiais (os direitos económicos, sociais e culturais)) e o “Direito de exigir comportamentos negativos (v.g., não haver tortura, não haver censura à imprensa) (Miranda, 2008, p. 90).

Um terceiro grupo apresentado por Jorge Miranda é o dos “direitos de participação”, que incluem “participação política em geral (art.48.º), direito de sufrágio (art. 49º), direito de acesso a cargos públicos (art. 50.º), direito de acção popular (art. 52.º, n.º3, alínea *b*)), direito de petição-representação (art. 52.º, n.ºs 1 e 2), direito de participação das organizações de trabalhadores na elaboração de legislação do trabalho (arts. 54.º, n.º5, alínea *d*) e 56.º, n.º1, alínea *a*)), direitos de participação das associações de consumidores, de associações representativas de beneficiários da segurança social, de famílias (arts. 60.º, n.º3, 63.º, n.º2 e 67.º, n.º2, alínea *g*)), etc” (Miranda, 2008, p. 91 e 92). O mesmo autor, atendendo à primeira divisão apresentada, considera serem “também direitos de agir – de agir, por diferentes modos, para a conformação de actos ou actividades do Estado e de outras entidades públicas” (Miranda, 2008, p. 92).

Jorge Miranda apresenta um quarto grupo, designado de “direitos de prestações”, que aglutinam “direito à administração da justiça (arts. 20.º, n.º1 e 202.º), direito dos trabalhadores a assistência material quando, involuntariamente, se encontrem em situação de desemprego (art. 59.º, n.º1, alínea *e*)), direitos à segurança social (art. 63.º), à protecção da saúde (art. 64.º), à habitação (art. 65.º), ao ensino (art. 74.º), etc” (Miranda, 2008, p. 92). O mesmo autor, também atendendo à primeira divisão apresentada, considera serem “também direitos de exigir, de exigir o acesso a determinados bens e serviços do Estado e a outras entidades” (Miranda, 2008, p. 92).

Para terminar esta visão de Jorge Miranda, há um quinto grupo que consubstancia os “direitos de defesa”, que agregam “direito a tutela jurisdicional efectiva de direitos e interesses legalmente protegidos (arts. 26.º e 268.º, n.ºs 4 e 5), direito de resistência (arts. 21.º ⁴⁴, 103.º, n.º3 ⁴⁵e 271.º, n.º3 ⁴⁶), direito de queixa ao Provedor de Justiça (art. 23.º), direito de requerer *habeas corpus* (art. 31.º), direitos arguidos em processo penal (art. 31.º), direito de defesa em caso de expulsão ou extradição (art. 33.º), direito à objecção de consciência (arts. 41.º, n.º6, e 276.º, n.º4), direito à greve (art.57.º), direitos dos arguidos em processo disciplinar (art. 269, n.º3), direito de recorrer para o Tribunal Constitucional de

⁴⁴ Art.º 21.º da versão atual da CRP, com a epígrafe “Direito de resistência”, menciona que “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

⁴⁵ Art.º 103.º, n.º3 da versão atual da CRP, com a epígrafe “Sistema fiscal”, menciona que “ninguém pode ser obrigado a pagar impostos que não hajam sido criados nos termos da Constituição, que tenham natureza retroactiva ou cuja liquidação e cobrança se não façam nos termos da lei” (Assembleia da República, 1976).

⁴⁶ Art.º 271.º, n.º3 da versão atual da CRP, com a epígrafe “Responsabilidade dos funcionários e agentes”, menciona que “cessa o dever de obediência sempre que o cumprimento das ordens ou instruções implique a prática de qualquer crime” (Assembleia da República, 1976).

decisões de tribunais que apliquem normas cuja inconstitucionalidade haja sido suscitada (art. 280.º, n.º1, alínea b))” (Miranda, 2008, p. 92).

Os direitos fundamentais, são assim uma prerrogativa do desenvolvimento da sociedade, ao centrarem-se no indivíduo.

Para Bacelar Gouveia, “os direitos fundamentais, bem como o nascimento da ideia de cidadania, não se posicionam somente numa ótica de viragem para o Estado Contemporâneo, já que do mesmo modo se afiguram relevantes da perspetiva do enriquecimento que proporcionaram à evolução da sociedade e do Estado em geral” (Gouveia, 2009, p. 1039).

Segundo o mesmo autor, “os direitos fundamentais, no século XIX, começaram por ser uma criação específica do Direito Constitucional, em que os textos constitucionais passaram a positivar posições de garantia do indivíduo em relação ao Estado” (Gouveia, 2009, p. 1029).

O “Direito Constitucional dos Direitos Fundamentais”, terminologia adotada por Bacelar Gouveia, assume-se de especial relevo porquanto “tem a finalidade de proteger a pessoa humana, ao mais alto nível” (Gouveia, 2009, p. 1025).

Para o mesmo autor, “em nenhum outro lugar do Direito Positivo se pode dar, nestes termos de máxima efectividade, tanta protecção à pessoa como pela consagração de direitos fundamentais” (Gouveia, 2009, p. 1025).

Não obstante o mencionado no ponto anterior, para Bacelar Gouveia tal não significa que os direitos fundamentais não surjam em outros sectores de ordem jurídica, designadamente no Direito Penal⁴⁷, no Direito Internacional Público⁴⁸, no Direito da União Europeia⁴⁹ ou no Direito Civil⁵⁰ (Gouveia, 2009, pp. 1025-1028).

Sem descurar o descrito no ponto anterior, centrando a ideia dos direitos fundamentais na CRP, na sua versão atual, há uma Parte específica do texto constitucional destinada aos Direitos e Deveres fundamentais, concretamente a partir do art.º 12.º e seguintes. A encabeçar esta Parte estão os princípios gerais, designadamente da universalidade e da igualdade. Também dentro desta Parte específica da CRP encontra-se o Direito de Resistência, expresso no disposto do art.º 21.º.

⁴⁷ O Direito Penal – “ao punir com as penas mais graves os crimes contra as pessoas e os seus mais elevados valores” (Gouveia, 2009, p. 1025).

⁴⁸ O Direito Internacional Público – “desenvolvido o cada vez mais sofisticado Direito Internacional dos Direitos do Homem” (Gouveia, 2009, p. 1026).

⁴⁹ O Direito da União Europeia – “se vai mostrando favorável à protecção dos direitos fundamentais” (Gouveia, 2009, p. 1027).

⁵⁰ O Direito Civil – “quando se encabeça pelos direitos da personalidade, os quais se relacionam com a protecção da pessoa na actividade jurídico-privada” (Gouveia, 2009, p. 1028).

2.7 Princípios do Estado de Direito

Atento ao facto de a dissertação tratar o Direito de Resistência, é indubitável a necessidade de se abordar a questão dos princípios que orientam a Constituição e a vida em sociedade num Estado de Direito democrático.

Falar em princípios constitucionais exige a necessária distinção entre os mesmos e as normas constitucionais, considerando-se que os princípios tendem a ter maior abrangência que as normas e estão relacionados com a interpretação. Já as normas constitucionais tendem a ter um carácter mais restritivo e tendencial, determinando a decisão. Não obstante, ambos constituem-se como mecanismos reguladores da constitucionalidade.

Segundo Bacelar Gouveia os princípios constitucionais “são mais gerais do que as normas constitucionais e apenas indicam caminhos ou objectivos, admitindo, porém, diferentes intensidades na respectiva operacionalidade” (Gouveia, 2009, p. 712).

Segundo o mesmo autor, “o reconhecimento dos princípios constitucionais tem depois reflexo na consistência da ordem Constitucional, uma vez que, dela fazendo parte, aí desempenham diversos papéis, regulativos – sendo pautas de orientação jurídico-constitucional – e hermenêuticos – sendo critérios de interpretação e de integração de lacunas” (Gouveia, 2009, p. 716).

Também segundo Bacelar Gouveia, “as normas jurídico-constitucionais estabelecem critérios materiais de decisão – não necessariamente comportamentos, embora isso aconteça na maior parte dos casos – que se recortam como a consequência que se associa à verificação de certo acontecimento ou facto” (Gouveia, 2009, p. 722).

Já para Jorge Miranda “estes princípios não são apenas constitucionais por se inserirem na Constituição formal e se imporem ao legislador ordinário. São, do mesmo passo, princípios constitucionais substantivos ou materiais, pela sua relevância no plano dos valores da comunidade política que se ancoram na Constituição” (Miranda, 2009, p. 18).

Segundo Bacelar Gouveia, no caso do sistema constitucional português, a importância dos princípios constitucionais é reforçada porquanto “lado a lado com as normas constitucionais, integram o “bloco da constitucionalidade”, o qual serve de parâmetro no controlo da constitucionalidade dos actos jurídico públicos” (Gouveia, 2009, p. 716).

Para Jorge Miranda, decorrente dos princípios, “a Constituição irradia para todo o ordenamento, e porque novos domínios vão entrando sob a sua alçada, é um impulso de *constitucionalização* que se verifica – tudo arrimado no incremento dos mecanismos jurisdicionais de fiscalização de constitucionalidade” (Miranda, 2009, p. 18).

O Estado de Direito surge como consequência daquilo que foi o surgimento do Constitucionalismo da época contemporânea, sendo que anteriormente o monarca era detentor do livre arbítrio e poder.

Bacelar Gouveia corrobora a ideia ao afirmar que, antigamente, o “o poder público era criado e executado livremente pelo monarca, que em qualquer momento não só o transformava como inclusivamente em si concentrava os seus diversos momentos de criação, execução e controlo” (Gouveia, 2009, p. 791).

O mesmo autor refere ainda que, “na ótica do tipo histórico de Estado, o *princípio do Estado de Direito* surge como um dos principais resultados do Constitucionalismo e do Liberalismo, sendo a expressão firme da oposição ao sistema político precedente, com a preocupação essencial pela limitação do poder político, por isso também fundando o Estado Contemporâneo” (Gouveia, 2009, p. 791).

Foi nesta senda de delimitação do poder soberano que surge o Estado de Direito democrático.

Atento à perspetiva descrita, Bacelar Gouveia defende que este era “o ambiente propício para o aparecimento do princípio do Estado de Direito” (Gouveia, 2009, p. 791).

Segundo o mesmo autor, “o conceito doutrinário de Estado de Direito *compreendia a limitação jurídica do poder público, segundo um conjunto de regras que se impunham externamente ao próprio Estado*” (Gouveia, 2009, p. 792).

Atendendo àquilo que é a interpretação dos princípios constitucionais, percebe-se que os mesmos poderão ser divididos, considerando a temática em que versam.

Jorge Miranda, divide os princípios constitucionais em quatro grupos, concretamente os princípios comuns a todos os direitos, os princípios comuns com variações ou diferenciações, os princípios específicos do regime dos direitos, liberdades e garantias e os princípios específicos do regime dos direitos económicos, sociais e culturais (Miranda, 2008, p. 152 a 155).

Jorge Miranda engloba nos princípios comuns a todos os direitos, o “*princípio da universalidade*”⁵¹ e o “*princípio da igualdade*”⁵² (Miranda, 2008, p. 152 e 153).

⁵¹ Segundo Jorge Miranda, “o princípio da universalidade (art. 12.º), com extensão de direitos de portugueses no estrangeiro (art. 14.º) e aos estrangeiros em Portugal (art. 15.º)” (Miranda, 2008, p. 152).

⁵² Art.º 13.º da versão atual da CRP, com a epígrafe “Princípio da igualdade” (Assembleia da República, 1976).

Nos princípios comuns com variações ou diferenciações, Jorge Miranda engloba o “*princípio da proteção da confiança*”⁵³, o “*princípio da proporcionalidade*”⁵⁴, o “*princípio da eficácia jurídica dos direitos fundamentais*”⁵⁵, o “*princípio da tutela jurídica*”⁵⁶ e o “*princípio da responsabilidade civil das entidades públicas e dos titulares dos seus órgãos, funcionários e agentes*”⁵⁷ (Miranda, 2008, p. 153).

O mesmo autor engloba nos princípios específicos do regime dos direitos, liberdades e garantias o “*princípio da reserva de lei*”⁵⁸, o “*princípio do carácter restritivo das restrições*”⁵⁹, o “*princípio do carácter excecional da suspensão*”⁶⁰, o “*princípio da afetação individual apenas verificados os pressupostos e garantias da Constituição e da lei*”⁶¹, o “*princípio da autotutela através do direito de resistência, e o princípio da responsabilidade criminal*”⁶² (Miranda, 2008, p. 154).

Relativamente ao princípio atrás mencionado, da autotutela através do Direito de Resistência, o autor considera o disposto dos arts. 21.º e 103.º, n.º3⁶³, ambos da versão atual da CRP (Miranda, 2008, p. 154).

⁵³ Para Jorge Miranda, “o *princípio da proteção da confiança* com toda a amplitude inerente ao Estado de Direito e conexo com o dever ou o princípio da boa fé na actuação do Estado e das demais entidades públicas (art. 266.º, n.º2)” (Miranda, 2008, p. 153).

⁵⁴ Segundo Jorge Miranda, “o *princípio da proporcionalidade* (arts. 2.º, 18.º, n.º2, 19.º, n.ºs 4 e 8, 30.º, n.º5, 50.º, n.º3, 65.º, n.º4, 266.º, n.º2, 270.º 272.º, n.º2), com base no qual hão-de ser resolvidos as colisões de direitos e deveres, apuradas as restrições constitucionalmente admissíveis a direitos fundamentais, ou a sua suspensão e (de certo modo) feitas as opções relativas à efectivação dos direitos económicos, sociais e culturais” (Miranda, 2008, p. 153).

⁵⁵ Segundo Jorge Miranda, “o *princípio da eficácia jurídica dos direitos fundamentais*, envolvendo a aplicação imediata, directa ou indirecta, dos direitos fundamentais, a vinculatividade das entidades públicas e a vinculatividade das entidades privadas (art. 18.º, n.º1), bem como a limitação recíprocos direitos com vista à sua optimização (art. 29.º, .º2, da Declaração Universal) e a garantia do seu conteúdo essencial” (Miranda, 2008, p. 153).

⁵⁶ Para Jorge Miranda, “o *princípio da tutela jurídica*, através dos tribunais (arts. 20.º, 202.º, 268.º, n.ºs 4 e 8, e 280.º, n.ºs 1 e 2), do Provedor de Justiça (art. 23.º) e do exercício do direito de petição (art. 52, n.º1)” (Miranda, 2008, p. 153).

⁵⁷ Segundo Jorge Miranda, “o *princípio da responsabilidade civil das entidades públicas e dos titulares dos seus órgãos, funcionários e agentes* em caso de violação de direitos (arts. 22.º, e 269.º, n.º1)” (Miranda, 2008, p. 153).

⁵⁸ Segundo Jorge Miranda, art.º 18.º, n.ºs 2 e 3 da versão atual da CRP (Miranda, 2008, p. 153).

⁵⁹ Segundo Jorge Miranda, art.º 18.º, n.ºs 2 e 3 da versão atual da CRP (Miranda, 2008, p. 154).

⁶⁰ Segundo Jorge Miranda, art.º 11.º da versão atual da CRP (Miranda, 2008, p. 153).

⁶¹ Segundo Jorge Miranda, arts.º 27.º, n.ºs 2 e 3, 36.º, n.º6 (“etc”) da versão atual da CRP (Miranda, 2008, p. 154).

⁶² Segundo Jorge Miranda, art.º 117.º, n.º1, 269.º da versão atual da CRP, “em caso de violação pelos titulares dos órgãos do poder político e pelos funcionários e agentes do Estado e demais entidades públicas” (Miranda, 2008, p. 154).

⁶³ Art.º 103.º, n.º3 da versão atual da CRP – “Ninguém pode ser obrigado a pagar impostos que não hajam sido criados nos termos da Constituição, que tenham natureza retroactiva ou cuja liquidação e cobrança se não façam nos termos da lei.”

Ora, tal facto não surpreende que o Direito de Resistência seja englobado nos princípios específicos do regime dos direitos, liberdades e garantias, salientando-se que o mesmo constitui-se como um direito para garantir outros direitos (quando lesados).

Jorge Miranda engloba nos princípios específicos do regime dos direitos económicos, sociais e culturais o “*princípio da conexão com tarefas e incumbências do Estado*”, o “*princípio da participação dos interessados na sua concretização*”, o “*princípio da dependência da realidade constitucional*” e o “*princípio da repartição dos custos em razão das condições económicas dos beneficiários*” (Miranda, 2008, p. 154).

2.7.1. O princípio da dignidade da pessoa humana

Um dos princípios fundamentais do Estado de Direito é o princípio da dignidade da pessoa humana, intimamente ligado à humanidade do próprio Estado.

Paulo Otero apresenta o conceito de Estado de direitos humanos, que se desenvolve em três pressupostos, concretamente ser um “Estado humano”, com a necessidade de ter um “Poder político humano” e ser um “Estado de direitos fundamentais” (Otero, 2014, p. 31 a 34).

Neste conceito, o autor caracteriza o primeiro pressuposto, “um Estado humano” como “um modelo de sociedade política ao serviço da pessoa humana, fazendo de cada ser humano a razão justificativa do Estado e do Direito e justificando o propósito de construção de uma sociedade globalmente mais humana e solidária” (Otero, 2014, p. 31).

Já relativamente ao segundo pressuposto, concretamente da necessidade de haver “Poder político humano”, o autor explica que este poder é virado “para a satisfação das necessidades colectivas dos membros da sociedade, sejam elas imateriais (: a garantia das liberdades fundamentais) ou materiais (: a promoção do bem-estar e da qualidade de vida das pessoas), nunca pondo o interesse da colectividade ou interesse público ser entendido numa ótica totalitária, transpersonalista ou totalmente desprezível do ser humano como realidade que é, em si e por si, a razão de ser de todas as instituições políticas” (Otero, 2014, p. 31 e 32).

Relativamente ao terceiro pressuposto, designadamente de ser um “Estado de direitos fundamentais”, porquanto “exclui o acessório e se concentra no essencial, isto é, nos direitos fundamentais ligados à natureza humana” (Otero, 2014, p. 33). Neste panorama o autor considera que “é na pessoa humana viva e concreta e na sua dignidade inviolável que o Estado de direitos humanos encontra o seu referencial axiológico” (Otero, 2014, p. 33).

É nesta perspetiva que se vê a importância da dignidade da pessoa humana. Um princípio *ius cogens*, com força jurídica supraconstitucional, considerando a sua transcendência relativamente ao texto constitucional.

Paulo Otero corrobora da ideia elencada, mencionando que “a dignidade da pessoa humana é hoje um dogma de confluência da consciência jurídica universal, uma síntese da ordem de valores historicamente geradora da civilização ocidental e, por essa via, um princípio *ius cogens* dotado de valor e força jurídica supraconstitucional: não é a Constituição que impõe o respeito pela dignidade da pessoa humana ao sistema jurídico, ao Poder político e aos membros da sociedade, antes é a dignidade da pessoa humana que, autonomamente, se impõe à Constituição, hétero subordinando-a, vinculando o sistema jurídico, a vontade do Poder e dos membros da sociedade” (Otero, 2014, p. 37).

Já para Bacelar Gouveia o princípio da dignidade da pessoa humana constitui-se “como relevante manifestação material do princípio do Estado de Direito”, designadamente e de uma forma genérica o patamar último no qual a “pessoa é colocada como o fim supremo do Estado e do Direito” (Gouveia, 2009, p. 798 e 799).

Atento ao anteriormente exposto, o mesmo autor caracteriza essa ótica genérica com a consagração na Constituição dos direitos fundamentais (Gouveia, 2009, p. 799).

Para Bacelar Gouveia, “a preservação da dignidade da pessoa humana está ainda indissolivelmente ligada à concepção que se tenha acerca da Constituição, que a deve reflectir, se bem que à mesma não possa confinar-se” (Gouveia, 2009, p. 805).

Segundo o mesmo autor, “o alargamento das matérias que são consideradas constitucionais – para além das tarefas específicas que se lhe assinalam de racionalização do poder e de garantia dos direitos fundamentais – determina que, hoje, o conceito de Constituição seja um *conceito pluralista*, que tendo a âncora da dignidade da pessoa nela não possa esgotar-se” (Gouveia, 2009, p. 805). Atento a esta premissa, Gouveia considera que o conceito de Constituição agrega 3 grandes dimensões, concretamente:

- Conceito *supra-positivo*⁶⁴;
- Conceito normativo-legalista⁶⁵;
- Conceito de *raiz sociológica*⁶⁶ (Gouveia, 2009, p. 805 e 806).

⁶⁴ Conceito *supra-positivo*, “na medida em que precipite orientações metapositivas, de raiz axiológica” (Gouveia, 2009, p. 805).

⁶⁵ Conceito normativo-legalista, “na medida em que expresse uma dada concepção de poder e de organização da sociedade, segundo opções políticas inteiramente livres” (Gouveia, 2009, p. 805).

⁶⁶ Conceito de *raiz sociológica*, “na medida em que reflecta a consciência social dominante” (Gouveia, 2009, p. 806).

Atendendo à universalidade da dignidade da pessoa humana, Paulo Otero defende que, “uma vez que a dignidade da pessoa humana tudo e a todos submete à sua imperatividade, pode dizer-se que existe aqui, neste domínio específico, uma obrigação universal de respeito, garantia, protecção e promoção da dignidade humana”⁶⁷ (Otero, 2014, p. 37).

Segundo Paulo Otero “um verdadeiro Estado de direitos humanos encontra no respeito pela dignidade da pessoa humana o seu primeiro pressuposto: não há Estado de direitos humanos sem um Poder político que garanta, proteja e promova a dignidade humana” (Otero, 2014, p. 39).

Atento ao anteriormente exposto, segundo Paulo Otero “num Estado de direitos humanos nunca pode existir prossecução legítima do interesse público ou de qualquer interesse geral ou colectivo sem respeito pela dignidade da pessoa humana” (Otero, 2014, p. 39).

⁶⁷ Segundo a premissa elencada de obrigação universal da dignidade da pessoa humana, Paulo Otero menciona que:

- (i) “O ser humano nunca pode ser tratado com indignidade (...);
- (ii) A ninguém é lícito praticar, colaborar ou exigir de terceiro a prática de actos que atentem contra a própria dignidade ou a dignidade de qualquer ser humano (...);
- (iii) A dignidade humana e o seu respeito são realidades indisponíveis, nunca podendo ser objecto de renúncia ou alienação pelo próprio, nem habilitação para o efeito por parte do Estado (...);
- (iv) Apesar de todos os seres humanos terem a mesma dignidade (...) existe um reforçado dever de protecção da dignidade daqueles seres humanos que se encontrem em situações mais débeis, precárias ou que nem tenham consciência ou possibilidade de reivindicação de respeito pela sua dignidade;
- (v) A dignidade humana exige um núcleo de direitos e deveres fundamentais a cada ser humano: desde direitos e deveres pessoais (v.g. a vida, a integridade pessoal, a liberdade, o desenvolvimento da personalidade, a identidade e cidadania, a constituição de família, a reserva da vida privada e familiar, a propriedade privada, a protecção legal) ate direitos e deveres sociais que permitam existir e viver em condições materiais condignas (v.g. um rendimento mínimo que permita satisfazer necessidades básicas, protecção da saúde, o acesso à educação e à cultura), isto sem esquecer os direitos e deveres políticos (v.g. participação política, sufrágio);
- (vi) Os atentados contra a dignidade humana, desumanizando e degradando sempre a condição de quem os pratica, nunca podem assumir relevância positiva, construir pontes de precedentes ou merecer qualquer tutela de confiança (...);
- (vii) A obrigação universal de respeito, garantia, protecção e promoção pela dignidade humana determina ainda que, em situações de dúvida sobre a interpretação ou a solução integrativa de um enunciado jurídico, se prefira sempre o sentido mais conforme ou que melhor reforce a tutela da dignidade humana: *in dubio pro dignitate*;
- (viii) O respeito pela dignidade humana é uma obrigação universal dotada de valor absoluto, nunca passível de derrogação, limitação ou relativização face a outros princípios, valores, interesses ou bens constitucionais: salvo tratando-se de uma situação concorrente ou conflitual, envolvendo a necessidade de garantir um espaço de operatividade a outras pretensões igualmente fundadas na dignidade humana (...);
- (ix) O respeito pela dignidade humana pode sempre servir de fonte geradora de deveres fundamentais, justificação de restrições e limitações a quaisquer outros direitos fundamentais, sendo ainda critério aferidor da validade de quaisquer intervenções públicas ou privadas envolvendo direitos humanos” (Otero, 2014, p. 37 a 39).

É nessa premissa que Paulo Otero fundamenta a ideia que “o Estado de direitos humanos é, por isso, e antes de tudo, um Estado de dignidade humana: esse é o sentido último do artigo 1.º da Constituição⁶⁸” (Otero, 2014, p. 39).

É nesta condição que se funde a ideia de que falar de Estado de Direito é indissociável da prossecução da dignidade da pessoa humana, enquanto objetivo desse Estado. Ao se inferir tal desiderato é de considerar que um dos pressupostos de recurso ao Direito de Resistência, constitucionalmente consagrado, advenha daquilo que é a dignidade da pessoa humana, porquanto o referido direito surgiu e manteve-se desde os Estados monárquicos, altura em que o poder do monarca era absolutista e em que aquilo que era a dignidade da pessoa humana era relegada para planos secundários.

Atualmente, cumprindo ao Estado a prossecução do bem comum dos seus cidadãos a satisfação das suas necessidades, importa que o mesmo e as instituições sob a sua tutela orientem as suas ações segundo o princípio da dignidade da pessoa humana, sob pena de violação de direitos, liberdades e garantias. É na premissa elencada da violação enunciada anteriormente que reside a invocação do Direito de Resistência consagrado no art.º 21.º na versão atual da CRP.

2.7.2. O princípio da universalidade

Outro princípio que apraz trazer à coação é o princípio da universalidade, atendendo que o direito deverá aplicar-se a todos.

Tal princípio, dada a importância que assume na vida social, vem expresso como um princípio geral no próprio texto constitucional, designadamente no disposto do art.º 12.º da versão atual da CRP. Segundo o mesmo, no seu n.º1, “todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição” (Assembleia da República, 1976).

Para Jorge Miranda “o princípio comum aos direitos fundamentais e também aos demais direitos existentes na ordem jurídica portuguesa é o da universalidade: todos quantos fazem parte da comunidade jurídica, são titulares dos direitos e deveres aí consagrados; os direitos fundamentais têm ou podem ter por sujeitos todas as pessoas integradas na comunidade política, no povo” (Miranda, 2008, p. 231).

Ao querer falar-se de Direito de Resistência, onde vem consubstanciada a possibilidade do seu recurso perante ordens que ofendam os seus direitos, importa considerar

⁶⁸ Art.º 1.º da versão atual CRP, com a epígrafe “República Portuguesa” – “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária” (Assembleia da República, 1976).

aquilo que deverá ser a aplicação da lei a todos os cidadãos. O próprio texto constitucional consagra a universalidade na parte respeitante ao Direito de Resistência, descrito no art.º 21.º da versão atual da CRP, referindo que “todos têm o direito de resistir (...)” (Assembleia da República, 1976).

2.7.3. O princípio da igualdade

O princípio da igualdade, também ele positivado no texto constitucional, no disposto do art.º 13.º da versão atual da CRP, descreve no seu n.º1 que “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei” (Assembleia da República, 1976). Não obstante o mencionado no ponto anterior, no n.º2 do mesmo artigo, reforça que “ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual” (Assembleia da República, 1976).

Jorge Miranda distingue ainda aquilo que é o princípio da universalidade do princípio da igualdade. Segundo o autor, o princípio da universalidade “embora inseparável do da igualdade, não se confunde com ele. Todos têm os direitos e deveres – princípio da universalidade; todos (ou, em certas condições ou situações, só alguns) têm os mesmos direitos e deveres – princípio da igualdade” (Miranda, 2008, p. 231).

Atento a dissertação tratar o Direito de Resistência é indubitável que se aborde a questão daquilo que é o princípio da igualdade, porquanto falar em Estado de Direito impõe que os indivíduos, em situações similares, têm os mesmos direitos.

Segundo Bacelar Gouveia, “o *princípio da igualdade* é ainda realidade forçosamente presente no amplo princípio do Estado de Direito, desta feita voltando a ter incidência material” (Gouveia, 2009, p. 835).

Não obstante e segundo o mesmo autor, “o princípio da igualdade em muito transcende a dimensão constitucional, situando-se como um dos princípios constitutivos da ideia de sistema jurídico, sem a qual o mesmo nem sequer poderia conceber-se” (Gouveia, 2009, p. 836 e 837).

Para Bacelar Gouveia, o princípio da igualdade assume “duas dimensões distintas, mas absolutamente complementares:

- uma *dimensão igualizadora*: tratar igualmente o que é igual;

- uma *dimensão diferenciadora*: tratar diferenciadamente o que é desigual” (Gouveia, 2009, p. 837).

Segundo Bacelar Gouveia, o princípio da igualdade, que faz parte integrante no disposto do art.º 13.º da CRP, descreve a sensibilidade que esta temática assume na ordem constitucional, concretamente a imposição geral de igualdade⁶⁹, conforme o disposto do seu n.º1, e a proibição do tratamento arbitrário e discriminatório, negativo e positivo⁷⁰, conforme o disposto do seu n.º2 (Gouveia, 2009, p. 837).

Também a Carta das Nações Unidas, no seu preâmbulo refere a necessidade de “reafirmar a fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor do ser humano, na igualdade de direitos dos homens e mulheres (...)” (Nações Unidas, 1945).

Ao se considerar que todos são iguais perante a lei, a Direito de Resistência pressupõe igualmente essa igualdade, porquanto nos casos onde haja paridade nos direitos, liberdades e garantias, o tratamento deverá igualitário, sob pena da sua violação.

Não obstante o descrito, o conceito de igualdade poderá conflitar com o da liberdade, contudo, a falar-se em Estado de Direito um está dependente da existência do outro.

Segundo Jorge Miranda, “existe uma tensão inelutável entre liberdade e igualdade (...). Levando às últimas consequências, um princípio radical de liberdade oblitera a igualdade da condição humana e, em contrapartida, um princípio de igualdade igualitária esmaga a autonomia pessoal. Porém, em concreto, elas andam constantemente a par, uma implicando a outra (...)” (Miranda, 2008, p. 237).

2.7.4. O princípio da proporcionalidade

Num Estado de Direito democrático importa agir-se num equilíbrio constante entre o regular funcionamento do Estado e a manutenção dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos. Ora, se houver necessidade de se condicionar esses direitos liberdades e garantias, importa que essa restrição seja proporcional ao fim a que pretenda atingir, sob pena de ser ilegal. É nesta senda que surge o princípio da proporcionalidade.

⁶⁹ Quanto à imposição geral de Igualdade, o texto constitucional expresso no art.º 13.º, n.º1 da versão atual da CRP menciona “Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 333).

⁷⁰ Quanto à proibição do tratamento arbitrário e discriminatório, negativo e positivo, o texto constitucional expresso no art.º 13.º, n.º2 da versão atual da CRP menciona “Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 333).

Segundo Bacelar Gouveia, “o *princípio da proporcionalidade* não pode finalmente ser postergado dentro da ideia geral do princípio do Estado de Direito como mais uma dimensão material do mesmo” (Gouveia, 2009, p. 839).

Para o mesmo autor, “a configuração do princípio da proporcionalidade assenta numa limitação material interna à actuação jurídico-pública de carácter discriminatório, contendo os efeitos excessivos que eventualmente se apresentem na edição das providências de poder público de cariz ablatório para os respectivos destinatários” (Gouveia, 2009, p. 839 e 840).

Para Bacelar Gouveia, o princípio da proporcionalidade “começou por ser apenas uma orientação constringente das actuações agressivas do poder público no âmbito da esfera dos cidadãos” (Gouveia, 2009, p. 841).

Não obstante o mencionado anteriormente e segundo Bacelar Gouveia, recentemente, o princípio da proporcionalidade entra no domínio da “teoria do direito Constitucional (...) desempenhando um papel decisivo, sobretudo na temática dos limites dos direitos fundamentais” (Gouveia, 2009, p. 841).

Bacelar Gouveia considerar que “um acto do poder público é proporcionado se a finalidade que a Ordem Constitucional lhe comete se afigura cabalmente medida no confronto com as opções de selecção e de modelação de intervenção prática que esse meio oferece” (Gouveia, 2009, p. 842).

Nesta perspetiva, o mesmo autor identifica três vertentes fundamentais que decompõem o princípio da proporcionalidade, designadamente vertente da adequação, vertente da necessidade e vertente da racionalidade (Gouveia, 2009, p. 842).

Segundo Gouveia, “a vertente da *adequação* ilustra a relação de idoneidade que deve existir entre a providência que se pretende tomar e o fim que a mesma, através da respectiva regulação parametrizante, se propõe alcançar, fim que legitimamente se considera pertinente: *a providência é adequada se estruturalmente se apresentar apta à obtenção do resultado que lhe foi normativamente destinado*” (Gouveia, 2009, p. 842).

Para o mesmo autor, “a vertente da *necessidade* mostra como, perante uma providência que já se considera adequada, se impõe fazer um juízo a respeito da sua indispensabilidade no leque de providências que, do mesmo modo, sejam equivalentemente consideradas aptas à obtenção do resultado pretendido: *a providência é necessária se outra não houver que seja, do ponto de vista da respectiva lesividade, menos gravosa*” (Gouveia, 2009, p. 842).

Ainda segundo o mesmo autor, “a vertente da *racionalidade* explícita o teor material da providência enquanto conjunto atomístico de efeitos jurídicos ablativos para a esfera

jurídica dos destinatários, determinando uma sua delimitação negativa interna: *a providência é racional caso os efeitos escolhidos, dentro do tipo de medida ou de efeitos especificamente considerado adequado e necessário, se apresentarem equilibrado, em acórdância com uma avaliação entre os custos a suportar e os benefícios a atingir*” (Gouveia, 2009, p. 842 e 843).

Para Jorge Miranda, “o princípio da proporcionalidade (arts. 2.º ⁷¹, 18.º, n.º 2 ⁷², 19.º, n.ºs 4 e 8 ⁷³, 30.º, n.º 5 ⁷⁴, 50.º, n.º 3 ⁷⁵, 65.º, n.º 4 ⁷⁶, 266.º, n.º 2 ⁷⁷, 270.º ⁷⁸ e 272.º, n.º 2 ⁷⁹), com base no qual não-de ser resolvidos as colisões de direitos e deveres, apuradas as restrições constitucionalmente admissíveis a direitos fundamentais, ou a sua suspensão e (de certo

⁷¹ Art.º 2.º, da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Estado de direito democrático” – “A República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa” (Assembleia da República, 1976).

⁷² Art.º 18.º, n.º 2 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Força Jurídica” – “A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos” (Assembleia da República, 1976).

⁷³ Art.º 19.º, n.ºs 4 e 8 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Suspensão do exercício de direitos” – n.º 4 “A opção pelo estado de sítio ou pelo estado de emergência, bem como as respectivas declaração e execução, devem respeitar o princípio da proporcionalidade e limitar-se, nomeadamente quanto às suas extensão e duração e aos meios utilizados, ao estritamente necessário ao pronto restabelecimento da normalidade constitucional.”; e n.º 8 “A declaração do estado de sítio ou do estado de emergência confere às autoridades competência para tomarem as providências necessárias e adequadas ao pronto restabelecimento da normalidade constitucional” (Assembleia da República, 1976).

⁷⁴ Art.º 30.º, n.º 5 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Limites das penas e das medidas de segurança” – “Os condenados a quem sejam aplicadas pena ou medida de segurança privativas da liberdade mantêm a titularidade dos direitos fundamentais, salvas as limitações inerentes ao sentido da condenação e às exigências próprias da respectiva execução” (Assembleia da República, 1976).

⁷⁵ Art.º 50.º, n.º 3 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Direito de acesso a cargos públicos” – “No acesso a cargos electivos a lei só pode estabelecer as inelegibilidades necessárias para garantir a liberdade de escolha dos eleitores e a isenção e independência do exercício dos respectivos cargo. (Assembleia da República, 1976).”

⁷⁶ Art.º 65.º, n.º 4 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Habitação e urbanismo” – “O Estado, as regiões autónomas e as autarquias locais definem as regras de ocupação, uso e transformação dos solos urbanos, designadamente através de instrumentos de planeamento, no quadro das leis respeitantes ao ordenamento do território e ao urbanismo, e procedem às expropriações dos solos que se revelem necessárias à satisfação de fins de utilidade pública urbanística” (Assembleia da República, 1976).

⁷⁷ Art.º 266.º, n.º 2 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Princípios fundamentais” – “Os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei e devem actuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé” (Assembleia da República, 1976).

⁷⁸ Art.º 270.º da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Restrições ao exercício de direitos” – “A lei pode estabelecer, na estrita medida das exigências próprias das respectivas funções, restrições ao exercício dos direitos de expressão, reunião, manifestação, associação e petição colectiva e à capacidade eleitoral passiva por militares e agentes militarizados dos quadros permanentes em serviço efectivo, bem como por agentes dos serviços e das forças de segurança e, no caso destas, a não admissão do direito à greve, mesmo quando reconhecido o direito de associação sindical” (Assembleia da República, 1976).

⁷⁹ Art.º 272.º, n.º 2 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Polícia” – “As medidas de polícia são as previstas na lei, não devendo ser utilizadas para além do estritamente necessário” (Assembleia da República, 1976).

modo) feitas as opções relativas à efectivação dos direitos económicos, sociais e culturais” (Miranda, 2008, p. 153).

Ao se considerar aquilo que são as restrições legalmente admissíveis de direitos, liberdades e garantias, importa fazer-se a ponte para aquilo que é a invocação do Direito de Resistência, perante ordens que lesem esses mesmos direitos, liberdades e garantias. Num Estado de Direito democrático, ao se falar em princípio de proporcionalidade e, tratando-se de restrições, este é um princípio que deverá orientar toda a atividade dos agentes que restringem, sob pena de se cair no autoritarismo indesejável e suscetível de consubstanciar recurso à invocação do Direito de Resistência.

CAPÍTULO II – EXPERIÊNCIA COMPARADA COM OS PAÍSES DA CPLP

Analisando o Direito de Resistência, não obstante verificar a realidade portuguesa que veremos no capítulo seguinte da presente dissertação, importa estabelecer comparação com realidades atuais em outros países.

Segundo Jorge Miranda, experiência comparada corresponde à “comparação de Direitos constitucionais – assenta em sistemas jurídicos positivos, mas não necessariamente vigentes” e tem por fim “o estabelecimento de relações de semelhança ou diferença, de afinidade ou repulsa entre institutos e sistemas” (Miranda, 2009, p. 31 e 33).

Cumprindo este desiderato procurou-se identificar aquilo que é a realidade do Direito de Resistência nos normativos constitucionais internos dos países de língua oficial portuguesa, concretamente Angola, Brasil, Cabo-Verde, Guiné Equatorial, Guiné-Bissau, Moçambique, São Tomé e Príncipe e Timor-Leste.

1. Direito de Resistência em Angola

Da leitura da Constituição de Angola, como lei suprema e fundamental da República, não obstante ter descriminada uma panóplia de direitos e deveres que cumprem aos cidadãos e ao Estado angolano, relativamente àquilo que é o Direito de Resistência consagrado na sua Lei fundamental, não é feita qualquer menção à possibilidade dos cidadãos resistirem (República de Angola, 2010).

2. Direito de Resistência no Brasil

A Constituição Federal Brasileira, datada de 1988 e atualmente com quase uma centena de Emendas Constitucionais, apesar de não ter um artigo autónomo que trate do Direito de Resistência, é uma questão que tem suscitado o estudo na comunidade brasileira.

Para Buzanello, “o direito de resistência se relaciona com o direito constitucional, já que é ele que dispõe sobre os limites do poder político e os direitos e garantias fundamentais do cidadão. O problema constitucional do direito de resistência está na garantia da autodefesa da sociedade, na garantia dos direitos fundamentais e no controle dos atos públicos, bem como na manutenção do pacto constitucional por parte do governante. Os elementos fundamentais que indicam a presença do direito de resistência no Direito Constitucional se referem necessariamente aos valores da dignidade humana e ao regime democrático” (Buzanello, s.d.).

Segundo mesmo autor “a construção constitucional elucidada, de forma implícita, a materialidade da resistência. A materialidade se combina com os elementos constitucionais formais, como: os princípios da dignidade da pessoa humana e do pluralismo político, erguidos como fundamentos do Estado Democrático (art. 1º, III, V, CF); a abertura e a integração para dentro do ordenamento constitucional de outros direitos e garantias decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados (art. 5º, § 2º, CF)” (Buzanello, s.d.).

Relativamente àquilo que é a Resistência Explícita defendida por Buzanello, “o texto constitucional brasileiro assegura material e formalmente a resistência. A resistência constitucional se apresenta sob o aspecto formal (direitos políticos e civis consignados na Constituição) e sob o aspecto material (os direitos materialmente constitucionais, como os princípios implícitos). A resistência constitucional apresenta-se em duas condições: uma, reconhecendo a resistência como fato empírico, o que desse modo protege os fatos sociais, como os movimentos sociais organizados que praticam a desobediência civil, que está inclusa no art. 5º, § 2º, CF; a outra, submetendo-o à efetividade normativa das espécies constitucionais, como a objeção de consciência (art. 5º, VIII c/c art. 143, § 1º, CF), a greve “política” (art. 9º, CF) e o princípio da autodeterminação dos povos (art. 4º, III, CF) como fator integrador da ordem político-jurídica. Essas espécies de resistência que se expressam positivamente não inibem outras possibilidades de resistências, no que diz respeito à matéria de ordem constitucional” (Buzanello, s.d.).

Já relativamente àquilo que é a resistência implícita defendida por Buzanello, “decorre dos direitos e princípios constitucionais explícitos e implícitos, enquanto a resistência explícita se demonstra pelas modalidades constitucionais (greve política e objeção de consciência). A essência da resistência implícita está na materialidade dos princípios do regime democrático e se combina com os elementos constitucionais formais, como os princípios da dignidade da pessoa humana e do pluralismo político, erguidos como fundamentos do Estado Democrático (art. 1º, III, V, CF) e com a abertura e a integração do ordenamento constitucional de outros direitos e garantias decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados e tratados (art. 5º, § 2º, CF); e, por fim, pela constitucionalização das espécies de direito de resistência (greve e a objeção de consciência)” (Buzanello, s.d.).

Para Buzanello, “a matriz classificatória está assentada na descrição empírica do fenómeno da resistência, obedecendo a uma ordem de graus da intensidade política em que se observa a repercussão na sociedade e no Estado e os meios usados no exercício do

respectivo direito. Essa construção classificatória se inicia com a espécie de resistência de menor intensidade, informando sua respectiva particularidade, isto é: 1) objeção de consciência; 2) greve política; 3) desobediência civil; 4) direito à revolução; 5) princípio da autodeterminação dos povos” (Buzanello, s.d.).

3. Direito de Resistência em Cabo-Verde

A República de Cabo Verde, à semelhança de Portugal optou por autonomizar o Direito de Resistência.

Assim, conforme o disposto do seu art.º 19.º da sua Constituição da República, designada Lei Constitucional nº 1/VII/2010, vem descrito que “É reconhecido a todos os cidadãos o direito de não obedecer a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão ilícita, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (República de Cabo-Verde, 2010).

As diferenças para o disposto do art.º 21.º da CRP de Portugal versa essencialmente em não mencionar o termo “resistir”, preferindo a adoção da terminologia de “não obedecer”. Outro aspeto diferenciador é o descriminar que a agressão que deverá consubstanciar a resistência deverá ser “ilícita”. Não obstante, decorrente da omissão no texto constitucional português, é uma questão de semântica, subentendendo-se exatamente o mesmo princípio da agressão ser ilícita.

4. Direito de Resistência na Guiné Equatorial

Da leitura da Constituição da Guiné Equatorial, não obstante vir discriminada uma panóplia de direitos e deveres que cumprem aos cidadãos e ao Estado, relativamente àquilo que é o Direito de Resistência consagrado na sua Lei fundamental, não é feita qualquer menção à possibilidade dos cidadãos resistirem (República da Guiné Equatorial, 2012).

5. Direito de Resistência em Guiné-Bissau

Da leitura da Constituição da República de Guiné-Bissau, não obstante vir discriminada uma panóplia de direitos e deveres que cumprem aos cidadãos e ao Estado guineense, nomeadamente entre os seus artigos 24.º e 58.º, relativamente àquilo que é o Direito de

Resistência consagrado na sua Lei fundamental, não é feita qualquer menção à possibilidade dos cidadãos resistirem⁸⁰.

6. Direito de Resistência em Moçambique

À semelhança de Portugal e de Cabo-Verde, também a República de Moçambique optou por autonomizar o Direito de Resistência.

Assim, conforme o disposto do art.º 80.º da sua Constituição, vem descrito que “o cidadão tem o direito de não acatar ordens ilegais ou que ofendam os seus direitos, liberdades e garantias” (República de Moçambique, 2004).

Atento ao texto constitucional, mesmo com caraterísticas autonomizadas, o Direito de Resistência parece não ter sido muito aprofundado, porquanto apenas menciona o não acatamento de ordens, sendo que as demais mencionam taxativamente a resistência e, inclusivamente a repressão pela força.

7. Direito de Resistência em São Tomé e Príncipe

Da leitura da Constituição da República de São Tomé e Príncipe, concretamente na sua Lei n.º1/2003, de 25 de janeiro, não obstante vir discriminada uma panóplia de direitos e deveres que cumprem aos cidadãos e ao Estado, nomeadamente entre os seus artigos 15.º e 65.º, relativamente àquilo que é o Direito de Resistência consagrado na sua Lei fundamental, não é feita qualquer menção à possibilidade dos cidadãos resistirem⁸¹.

8. Direito de Resistência em Timor-Leste

Tal como Portugal, Cabo-Verde e Moçambique, também a República de Timor-Leste autonomizou o Direito de Resistência.

Assim, conforme o disposto do art.º 28.º da sua Constituição, sob a epígrafe “*Direito de resistência e legítima defesa*”, vem descrito no seu n.º1 que “todos os cidadãos têm o direito de não acatar e de resistir às ordens ilegais ou que ofendam os seus direitos, liberdades e garantias fundamentais” e no seu n.º2 que “a todos é garantido o direito de legítima defesa, nos termos da lei” (República Democrática de Timor-Leste, 2002).

⁸⁰ Constituição da República da Guiné-Bissau, datada de 1996 (República da Guiné-Bissau, 1996).

⁸¹ Constituição da República de São Tomé e Príncipe (República de São Tomé e Príncipe, 2003).

Atento ao texto constitucional, Timor-Leste adotou a versão similar a Portugal antes da primeira revisão da CRP de 1976, que ocorreu em 1982, equiparando com legítima defesa. Portugal também era assim e só a partir dessa data autonomizou o Direito de Resistência.

CAPÍTULO III – DIREITO DE RESISTÊNCIA EM PORTUGAL

1. Fundamentos

“Todos têm o direito e resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer á autoridade pública”.

(Artigo 21º da versão atual da Constituição da República Portuguesa)

1.1 Direito de Resistência na Constituição da República Portuguesa

Sendo a presente dissertação sobre o Direito de Resistência, importa abordar aquilo que é o seu papel no Estado de Direito democrático, designadamente como mecanismo autorregulador.

Segundo Jorge Miranda, “a ideia de resistência frente ao poder político tem, como se sabe, uma longa história na cultura do ocidente. Com formas múltiplas – resistência individual e colectiva, passiva e activa, defensiva e agressiva, e as suas combinações possíveis e com funções também variadas – ora mais objectivas, ora mais subjectivas – exhibe diversa importância consoante as épocas e os lugares” (Miranda, 2008, p. 403).

Para o mesmo autor, “à medida que o estado constitucional, representativo ou de Direito se consolida e progride, através do sufrágio universal e dos institutos de tutela jurisdicional, o direito de resistência vai-se tornando cada vez mais residual, embora sem desaparecer ou ficar meramente subsidiário – porque é uma salvaguarda contra o abuso e o arbítrio (que tendem a manifestar-se por toda a parte, nas ocorrências da vida, tanto nos escalões mais elevados como nos mais baixos de exercício da autoridade pública) (Miranda, 2008, p. 404)”.

Para Jorge Miranda, em Portugal, a “ tradição vinda da Lei Fundamental de 1838 e com passagem depois pelas três Constituições republicanas é de constitucionalização do direito de resistência contra violações de direitos, liberdades e garantias” (Miranda, 2008, p. 405).

Fazendo uma retrospectiva do mencionado no capítulo I da presente dissertação, recorda-se a evolução daquilo que foi o Direito de Resistência em Portugal, designadamente:

- Na Constituição de 1838, no disposto do seu art.º 25.º, era mencionado “é livre a todo o cidadão resistir a qualquer ordem que manifestamente violar as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas” (Cortes Portuguesas, 1838);

- Na Constituição de 1911, no disposto do art.º 3.º, n.º 37, “é lícito a todos os cidadãos resistir a qualquer ordem que infrinja as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas” (Assembleia Nacional Constituinte, 1911);

- Na Constituição de 1933, no disposto do art.º 8.º, n.º 19, “constituem direitos e garantias individuais dos cidadãos portugueses (...): O direito de resistir a quaisquer ordens que infrinjam as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas, e de repelir pela força agressão particular quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia Nacional, 1933);

- Na Constituição de 1976, no disposto do art.º 20.º, n.º 2 e, posteriormente, 21.º, “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

Segundo Jorge Miranda, nos quatro exemplos anteriormente explanados há três pontos que são comuns a todos, concretamente: “1.º) a atinência a direitos, liberdades e garantias; 2.º) o carácter universal e, em princípio, individual, do direito (se bem que não sejam de excluir o seu exercício colectivo ou a sua invocação por pessoas colectivas – v.g. por uma associação ilegalmente dissolvida pela autoridade administrativa); 3.º) a referência, aparentemente, restritiva, só a ordens” (Miranda, 2008, p. 405 e 406).

O mesmo autor acrescenta que “a Constituição atual deixa de fazer a alusão (aliás, inútil) à circunstância de os direitos não estarem suspensos e, sobretudo, ao contrário dos anteriores, consagra tanto a resistência passiva como a defensiva, pois a agressão agora é definida em geral e só por resquício de 1933 se fala ainda em não ser possível recorrer à autoridade pública” (Miranda, 2008, p. 406).

Não obstante o mencionado, Jorge Miranda considera ainda haver outras “três modalidades ou especificações do direito de resistência: o direito dos povos à insurreição contra todas as formas de opressão, (art.7.º, n.º4) – resistência colectiva agressiva; o direito dos cidadãos não pagarem impostos que não tenham sido criados nos termos da Constituição e cuja liquidação e cobrança se não façam nas formas prescritas na lei (art.103.º, n.º3) – resistência passiva; e a cessação do dever de obediência dos funcionários e agentes das entidades públicas sempre que o cumprimento das ordens ou instruções implique a prática de qualquer crime (art.271.º, n.º3) – resistência passiva” (Miranda, 2008, p. 406).

Dentro daquilo que é o Direito de Resistência, importa referir a diferenciação com outros direitos como de objecção ou escusa de consciência e o direito à greve.

Para Jorge Miranda, “direitos com estrutura em larga medida semelhante à do direito de resistência (passiva) são os direitos de objecção ou escusa de consciência (art. 41.º, n.º6, e 276.º, n.º4) e o direito à greve (art. 57.º), enquanto têm por conteúdo também a abstenção de comportamentos exigíveis em condições diversas. Distinguem-se dele, entretanto, antes de mais, pelo seu cunho peculiar de direitos especiais de garantia de certos e determinados direitos, ao passo que o direito de resistência assume em alcance, simultaneamente, residual e geral” (Miranda, 2008, p. 406).

Jorge Miranda aprofunda mais a distinção dos direitos atrás mencionados acrescentando que “a objecção de consciência num elemento subjectivo (a convicção moral, religiosa, filosófica da pessoa); a resistência num elemento objectivo (a constitucionalidade ou o direito afectado). A objecção de consciência um conflito de deveres (de consciência e de cidadania); não a resistência. A objecção de consciência é uma expressão de minoria; a resistência uma forma de actuação que pode interessar a quaisquer cidadãos⁸². A objecção de consciência é uma reacção frente a uma norma legítima; a resistência uma reacção frente a uma norma ou a uma decisão ilegítima do poder. A objecção de consciência é essencialmente pessoal, individual; a resistência pode adquirir um significado colectivo e até eminentemente político” (Miranda, 2008, p. 406 e 407).

A distinção entre Direito de Resistência e de objecção de consciência, segundo o mesmo autor e com as devidas adaptações para o panorama económico, social e dos direitos dos trabalhadores, poderá ser aplicado para distinguir Direito de Resistência do direito à greve (Miranda, 2008, p. 407).

O Direito de Resistência poderá ser invocado perante ordens que lesem direitos, liberdades e garantias. Importa assim debruçar sobre aquilo que consubstancia essas ordens.

Para Jorge Miranda, as “ordens” a que faz alusão o disposto do art.º 21.º da CRP, dizem respeito a “actos de poder, sejam leis (auto-exequíveis), actos administrativos ou actos de outras categorias – porque actos de qualquer função do Estado podem infringir direitos, liberdades e garantias” (Miranda, 2008, p. 408).

Para Jorge Miranda, “nem se trata apenas de actos declarativos ou exequendos. Trata-se também, até por maioria de razão, de actos de execução, inclusive da execução de ordens por funcionários subalternos – porque uma coisa é (salvo art.º 271.º, n.º3) o dever de

⁸² Sobre este ponto de vista, Jorge Miranda acrescenta que “quando se trate de desobediência civil (forma extrema de resistência passiva colectiva), a resistência pode tender a tornar-se mesmo expressão de maioria; mas, por isso mesmo, não pode ser considerada lícita pela ordem constitucional” (Miranda, 2008, p. 407).

subordinação hierárquica dos funcionários, outra coisa o direito de resistência dos cidadãos” (Miranda, 2008, p. 408).

O mesmo autor acrescenta ainda que, “por outro lado, não só por virtude do art.º 21.º como, desde logo, por virtude do art.º 18.º, n.º1, o direito de resistência pode ser exercido contra actos de outros poderes que não os poderes públicos; e impõe-se analogamente nas relações entre particulares” (Miranda, 2008, p. 408). Nesta perspetiva, o mesmo autor, citando Gomes Canotilho e Vital Moreira, menciona que “pode-se resistir tanto à ordem de uma autoridade policial (que ilegítimamente restringe, por exemplo, a liberdade de deslocação) como à ordem de uma entidade patronal que ilegítimamente ordena a expulsão de um trabalhador do seu posto de trabalho” (Canotilho & Moreira apud Miranda, 2008, p. 408).

A premissa elencada no ponto anterior é a posição defendida pelo autor da presente dissertação, considerando a possibilidade de recurso ao Direito de Resistência tanto perante ordens no domínio do direito público, por exemplo consubstanciadas em ordens de agentes de autoridade, mas igualmente no domínio do direito privado, que surge da relação entre sujeitos particulares ou entre sujeitos particulares e setores do domínio privado (empresas).

A ideia atrás mencionada é reforçada com o art.º 18.º, n.º1, da versão atual da CRP, onde vem expresso que “os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas” (Assembleia da República, 1976).

Segundo Jorge Miranda “o exercício em concreto do direito de resistência pressupõe o exercício do direito, liberdade e garantia ofendido por acto do poder; e, por isso, se diz que é consequência da aplicabilidade imediata dos preceitos constitucionais concernentes aos direitos, liberdades e garantias” (Miranda, 2008, p. 409).

Não obstante o mencionado, Jorge Miranda acrescenta que, “no entanto, pelo menos na resistência defensiva, quando se reage a agressão, o exercício do direito de resistência é algo que acresce a esse direito e que traduz uma faculdade ou permissão constitucional análoga” (Miranda, 2008, p. 409).

Segundo o mesmo autor, “a defesa contra a agressão implica a prática de actos necessários – actos que seriam ilícitos, se não fora o art.º 21.º da Constituição – para impedir a violação (ou a consumação da violação) do direito, liberdade e garantia em causa, de acordo com critérios de racionalidade e de proporcionalidade. Um destes critérios vem a ser a adequação dos meios em função dos direitos – meios mais intensos quando sejam afectados

direitos previstos no art.º 19.º, n.º 6⁸³, menos intensos nos outros casos” (Miranda, 2008, p. 409).

Quando se aborda a questão do Direito de Resistência importa, não só analisar as condições para o seu recurso, mas também aquilo que serão os seus efeitos, ou seja o resultado dessa ação de resistência.

Segundo Jorge Miranda, são dois os efeitos daquilo que é o Direito de Resistência, concretamente “a) a justificação jurídico-criminal do facto (art.31.º, n.º2, alínea b) do Código Penal), não se verificando o crime de desobediência (art.348.º do mesmo Código); b) a desnecessidade de prévia decisão judicial – embora só um tribunal possa declarar justificado o facto e, por isso, só à *posterior* o cidadão venha a ter a certeza sobre se terá ou não agido bem” (Miranda, 2008, p. 409).

Um ato de resistência, pressupõe por si só um ato contrário a uma ordem e nesta medida ilegal. Só se enquadrado nos termos do art.º 21.º da CRP, esse ato poderá ser legitimado, excluindo-se a ilicitude do mesmo. Não obstante, essa decisão é tomada à posteriori pelo sistema judicial e, só nessa altura, a mesma é confirmada.

1.2 Mecanismos excecionais de garantia do Estado de Direito democrático em Portugal - Resistência, Desobediência e Insurreição

Portugal constitui-se, indubitavelmente, como um Estado de Direito democrático.

Segundo Bacelar Gouveia, “a natureza democrática do Estado Português, não suscitando qualquer espécie de dúvida, não deixa de ser solenemente proclamada nos preceitos iniciais do respectivo articulado constitucional” (Gouveia, 2009, p. 873).

Segundo Paulo Otero “O Estado de Direito democrático, enquanto modelo ou projecto de configuração do Poder político, encontrava, inicialmente, apenas formulação expressa no preâmbulo da Constituição, vindo depois, por efeito da revisão constitucional de 1982, a ser integrado no seu artigo 2.º: Portugal é um Estado de Direito democrático” (Otero, 2014, p. 51). Um Estado de Direito democrático traduz-se por ser uma “modalidade de um Estado de Direito” e por ser um tipo de “Estado social” (Otero, 2014, p. 51).

Para Paulo Otero, traduz-se numa “modalidade de um Estado de Direito” porquanto trata-se “de um Estado Direito material, verificando que o Poder político não está apenas

⁸³ Art.º 19.º, n.º 6 da versão atual da CRP, com a epígrafe “Suspensão do exercício de direitos” menciona “(...) direitos à vida, à integridade pessoal, à identidade pessoal, à capacidade civil e à cidadania, a não retroactividade da lei criminal, o direito de defesa dos arguidos e a liberdade de consciência e de religião” (Assembleia da República, 1976).

limitado pelo Direito que cria (: autovinculação ou autolimitação), encontrando-se também limitado por normas e princípios que não se encontram na sua disponibilidade e relativamente aos quais se subordina (heterovinculação ou heterolimitação)” (Otero, 2014, p. 51).

Já a delimitação de um Estado de Direito democrático ser também um “Estado social”, Paulo Otero considera que o mesmo acontece porquanto se trata “de uma manifestação mais exigente de Estado social – o Estado de Direito democrático é um Estado social de Direito dotado de uma componente política democrática, pois visa implementar uma democracia política, económica, social e cultural, tendo como objetivo último, nos termos do artigo 1.º da CRP, a “construção de uma sociedade livre, justa e solidária” (Otero, 2014, p. 51).

Segundo o mesmo autor, “o conceito constitucional de Estado de Direito democrático pressupõe e move-se, deste modo, no contexto de um Estado de direitos humanos, mobilizando todas as funções do Estado para a concretização da liberdade, da justiça e da solidariedade: o Estado de Direito democrático é um Estado activo e envolve um modelo político dinâmico, teologicamente orientado para a prossecução de tais valores” (Otero, 2014, p. 51 e 52).

É nesta dinâmica que se funde a ideia da caracterização de Portugal como um estado de Direito democrático. Um Estado orientado para o cidadão, cuja prossecução dos fins últimos está orientada para a garantia da segurança, justiça e bem-estar social e económico.

Para efeitos de Estado de Direito democrático, o mesmo vem expresso na atual Constituição, no seu art.º 2.º, com a epígrafe “Estado de direito democrático” - “A República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular⁸⁴, no pluralismo de expressão e organização política democráticas⁸⁵, no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais⁸⁶ e na separação e interdependência de

⁸⁴ Segundo Paulo Otero, “soberania popular” resulta “enquanto expressão sinónima do princípio democrático ou princípio da maioria, que funciona como fonte de legitimidade dos governantes, critério decisão e fundamento do ordenamento jurídico-positivo interno ou, segundo a expressão constitucional, da “legalidade democrática” sem embargo sempre da precedência conferida no artigo 1.º à dignidade humana – é a soberania popular que se move no espaço da dignidade humana e não a dignidade humana que se encontra subordinada à soberania popular” (Otero, 2014, p. 53).

⁸⁵ Segundo Paulo Otero, “pluralismo de expressão e organização política democrática” porquanto se revela “a natureza aberta e participada dos projectos de concretização do modelo constitucional, segundo o princípio de tolerância e, perante a diversidade e o relativismo de diferentes visões e opiniões concorrentes que a democracia sempre envolve, à luz de uma metodologia expressa na ideia de consenso de sobreposições, tudo sem prejuízo da prevalência da ordem de valores decorrente do respeito pela dignidade humana e por uma cultura de vida” (Otero, 2014, p. 53 e 54).

⁸⁶ Segundo Paulo Otero, o “respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais” porquanto é a “razão pela qual se pode considerar que, sendo um Estado de Direitos fundamentais, o Estado de Direito democrático, sem deixar de respeitar a precedência e prevalência da dignidade humana sobre a vontade popular, é também um Estado de direitos humanos que envolve um Poder político passivo ou

poderes⁸⁷, visando a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa” (Assembleia da República, 1976).

Segundo Jorge Miranda, “todos os preceitos que identificam um regime como democrático são bem reveladores da ideia de Direito ou da ordem de valores acolhida na Constituição e, directa ou indirectamente, repercutem-se nas normas atributivas de direitos. Mas, longe de envolverem qualquer limitação ou restrição dessas liberdades, esses preceitos não vêm senão reiterar o empenho na sua sedimentação e no seu reforço. É a coerência da democracia que assim o impõe ao intérprete e ao aplicador das normas constitucionais e legais” (Miranda, 2010, p. 361).

Paulo Otero considera que um Estado de Direito democrático tem três elementos básicos, concretamente o pluralismo⁸⁸, a juridicidade⁸⁹ e o bem-estar⁹⁰ (Otero, 2014, p. 55).

Para Paulo Otero “a existência de Estado de Direito democrático alicerçado nos valores do pluralismo, da juridicidade e do bem-estar será sempre débil se, apesar dos diversos princípios e regras constitucionais de concretização, não existirem mecanismos de garantia: o cumprimento dos imperativos decorrentes do princípio democrático, do princípio do Estado de Direito e do princípio do Estado social, envolvendo vinculações de condutas por acção ou por omissão, exige controlo, fiscalização e meios de reacção contra situações de violação” (Otero, 2014, p. 106).

Segundo o mesmo autor, “não há verdadeiro Estado de Direito democrático se não se instituírem mecanismos de garantia dos seus valores e princípios: o Estado de Direito democrático não traduz um modelo de sociedade indiferente ou anárquica quanto ao cumprimento ou à inexecução das suas vinculações” (Otero, 2014, p. 106).

Para Paulo Otero estes mecanismos vinculam “entidades públicas e, em grau de nível diferente, também as entidades privadas ao seu cumprimento, pois os valores em causa no Estado de Direito democrático não têm hoje apenas incidência vertical, antes se assente a

abstencionista na limitação dos direitos de liberdade e, simultaneamente, um Poder activo ou intervencionista na implementação das prestações inerentes à satisfação dos direitos sociais – há aqui uma síntese entre Estado liberal e o Estado social” (Otero, 2014, p. 54).

⁸⁷ Segundo Paulo Otero, a “separação e interdependência de poderes” serve de “postulado metodológico de organização e funcionamento das estruturas dotadas de competência concretizadora do Estado de Direito democrático: todos os poderes do Estado, cada um à sua maneira, com os seus próprios meios e segundo os respectivos procedimentos fixados por lei, procuram concretizar, defender e garantir o Estado de Direito democrático” (Otero, 2014, p. 54).

⁸⁸ Segundo Paulo Otero, “o pluralismo traduz o *pressuposto* do Estado de Direito democrático, expressando a raiz básica do princípio democrático” (Otero, 2014, p. 55).

⁸⁹ Segundo Paulo Otero, “a juridicidade caracteriza os *meios* de concretização do Estado de Direito democrático, manifestando o cerne do princípio do Estado de Direito” (Otero, 2014, p. 55).

⁹⁰ Segundo Paulo Otero, “o bem-estar reflete o *objetivo* orientador da actividade do Estado de Direito democrático, afirmado a vertente tradicional do princípio do Estado social” (Otero, 2014, p. 55).

uma horizontalização vinculativa por força do estatuto das normas constitucionais respeitantes a direitos fundamentais junto das entidades privadas” (Otero, 2014, p. 106).

É neste prisma que assenta a premissa da necessidade de mecanismos de garantia. Não importa só ao estado exercer a tutela nas diversas áreas de atuação. Tão importante como a sua aplicação é a existência de mecanismos que permitam controlar o seu cumprimento

Conforme o art.º 18.º, n.º1, da versão atual da CRP, “os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas” (Assembleia da República, 1976).

Para Paulo Otero, são cinco os principais mecanismos de garantia de um Estado de Direito democrático, concretamente:

- “Fiscalização da Constitucionalidade e da legalidade das normas”⁹¹;
- Controlo da legalidade da actuação administrativa⁹²;
- Responsabilidade civil dos Poderes Públicos⁹³;
- Responsabilidade criminal dos titulares de cargos públicos⁹⁴;
- Mecanismos de exceção: resistência, desobediência e insurreição” (Otero, 2014, p. 107).

⁹¹ Segundo Paulo, Otero o mecanismo de “Fiscalização da Constitucionalidade e da legalidade das normas” consiste “na existência de um sistema judicial de fiscalização da constitucionalidade das normas (...). A melhor garantia de defesa do Estado de Direito democrático é, neste sentido, a existência de um sistema de fiscalização judicial da conformidade de todas as normas jurídico-positivas com a Constituição, tendo todos os tribunais o poder de recusar a aplicação de qualquer norma inconstitucional e o Tribunal Constitucional a competência para “fazer desaparecer de vez” essa norma do ordenamento jurídico, procedendo à sua declaração d inconstitucionalidade com força geral e erradicando os seus efeitos do mundo do Direito” (Otero, 2014, p. 107).

⁹² Segundo Paulo Otero, no mecanismo de “Controlo da legalidade da actuação administrativa” a “importância que hoje assume a Administração Pública na realização dos valores e princípios integrantes do Estado de Direito democrático justifica, atendendo à possibilidade de violar a juridicidade e, simultaneamente, lesar ou criar perigos de lesão, por acção ou omissão, a posições jurídicas dos administrados, que o controlo da legalidade do agir administrativo se configure como um instrumento ou mecanismo de garantia do Estado de Direito democrático” (Otero, 2014, p. 109).

⁹³ Para Paulo Otero, o mecanismo de “Responsabilidade civil dos Poderes Públicos” consiste “na responsabilidade civil dos Poderes Públicos que, agindo em termos de violadores de direitos fundamentais ou, independentemente dessa violação, desde que gerem prejuízos aos particulares, se constituem na obrigação de indemnizar: esse é o sentido último do artigo 22.º” (Otero, 2014, p. 112), fazendo referência à atual Constituição. O mesmo autor acrescenta que “os órgãos políticos, legislativos, administrativos e judiciais são responsáveis pelas condutas de que, no exercício das suas funções e por causa desse exercício, resulte a violação de direitos, liberdades e garantias ou prejuízo para outrem” (Otero, 2014, p. 112 e 113).

⁹⁴ Para Paulo Otero, o mecanismo da “Responsabilidade criminal dos titulares de cargos públicos” resulta em se encontrar “um mecanismo eficaz de garantia do Estado de Direito democrático, protegendo-o contra atuações perpetradas por titulares de cargos públicos que, no exercício das respetivas funções, se revelam geradoras de “flagrante desvio ou abuso da função ou com grave violação dos inerentes deveres” (Otero, 2014, p. 115), citando o art.º 2º da, que trata os crimes da Responsabilidade dos Titulares de Cargos Públicos (Assembleia da República, 1987).

Analisando o último mecanismo citado, concretamente o mecanismo de exceção, designadamente de resistência, desobediência e de insurreição, Paulo Otero defende que poder-se-á recorrer aos mesmos “num cenário de atentado individual a valores do estado de Direito democrático, se mostre de todo inviável, inútil ou impossível o acesso aos tribunais ou a quaisquer outras autoridades públicas, visando delas obter a neutralização atempada de ofensas ou agressões a direitos, liberdades e garantias efetuadas por entidades públicas no exercício das suas funções” (Otero, 2014, p. 116).

É nesta perspetiva que surge o Direito de Resistência no texto constitucional, concretamente no art.º 21.º da atual versão da CRP, sendo enquadrado inclusivamente na parte respetiva de direitos e deveres fundamentais.

Paulo Otero interpreta o teor do art.º 21.º como reconhecimento de direito fundamental da resistência a todos, facultando a possibilidade de se “opor a tais ofensas e de repelir pela força tais agressões a direitos, liberdades e garantias” (Otero, 2014, p. 116).

Na ótica de Paulo Otero “trata-se de um mecanismo de autotutela privada, susceptível de garantir a projecção individual do Estado de Direito democrático em situações de lesão ilegal a direitos fundamentais ou, numa diferente perspetiva, o direito de resistência é uma garantia constitucional que, assumindo a natureza de “direito competência”, tem como objectivo reflexo a defesa, individual e subsidiária, da ordem constitucional, aqui se incluindo, naturalmente, o Estado de Direito democrático” (Otero, 2014, p. 116).

Paulo Otero diferencia resistência de desobediência. Segundo o autor, num cenário em que em vez de um atentado individual, conforme foi explanado no parágrafo anterior que consubstancia a invocação do Direito de Resistência, assiste-se “a uma subversão geral ou ampla da ordem de valores típica do Estado de Direito democrático, suscitando-se um problema de obediência ao Direito inválido produzido (...), reconduzível a uma situação de verdadeira desobediência colectiva: a ninguém é ilícito praticar ou colaborar na prática de um acto injusto ou atentatório dos valores essenciais do Estado de Direito democrático” (Otero, 2014, p. 116).

Para Paulo Otero “a desobediência colectiva, traduzindo uma conduta pública e não violenta de uma pluralidade indeterminável de pessoas, traduzirá um mecanismo de autotutela privada colectiva e garantística do Estado de Direito democrático: é que, no limite, a desobediência civil, desde que pacífica, é ainda uma expressão constitucional inerente ao próprio Estado democrático de Direito, sendo legítima a sua utilização para a defesa das respectivas instituições, princípios e valores” (Otero, 2014, p. 116).

Antes de passar ao terceiro mecanismo, salienta-se que a desobediência está contemplada no texto constitucional, designadamente para os funcionários e agentes do Estado, no disposto do art.º 271, n.º3, ao se considerar que “cessa o dever de obediência sempre que o cumprimento das ordens ou instruções implique a prática de qualquer crime” (Assembleia da República, 1976).

Paulo Otero contempla também a questão da insurreição, como terceiro mecanismo de exceção. Segundo o autor, “numa alteração radical, violenta e ilegítima do Estado de Direito democrático consagrado na Constituição, verificando-se uma situação de tirania visível, prolongada e gravemente ofensiva dos mais elementares postulados do pluralismo, da juridicidade e do bem-estar de uma sociedade ao serviço da pessoa humana viva e concreta e da sua dignidade, se tenha como legítima a insurreição revolucionária, desde que dela não resulte um mal maior do que aquele que se procura combater: a revolução poderá ser a via de restauração de um Estado de Direitos humanos, originando a reedificação de um ordenamento jurídico justo e típico de um Estado de Direito democrático” (Otero, 2014, p. 116 e 117).

Analizada a diferença entre os três mecanismos de exceção de garantia de Estado de Direito democrático, designadamente resistência, desobediência e insurreição, centremo-nos na resistência, porquanto consubstancia uma ferramenta acessível aos cidadãos para repor situações de manifesta injustiça, onde sejam postos em causa os seus direitos, liberdades e garantias.

2. Pressupostos

Da leitura da literatura poder-se-á inferir que o Direito de Resistência é um direito que visa garantir o cumprimento de demais direitos, permitindo a resistência quando estes são lesados.

Da leitura do disposto do art.º 21.º da atual versão da CRP, pode-se distinguir dois pressupostos autónomos e que determinam a invocação do Direito de Resistência. Numa primeira parte do texto constitucional poderemos ler que “todos têm o direito e resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias”, sendo que o texto continua e se entra numa segunda parte que consubstancia que esse direito inclui igualmente “repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer á autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

Gomes Canotilho e Vital Moreira são perentórios em afirmar que há dois aspetos que o Direito de Resistência compreende, concretamente:

- “não cumprir qualquer ordem desde que ela seja ofensiva de um dos direitos, liberdades ou garantias;
- repelir pela força qualquer agressão, no caso de não ser possível recorrer à autoridade pública” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 420).

Ao falar de pressupostos do Direito de Resistência, recorda-se o conteúdo do nº1 do art.º 18.º da CRP, concretamente que “os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas” (Assembleia da República, 1976).

Nesta perspetiva e como o Direito de Resistência decorre das relações entre indivíduos, entre indivíduos e o Estado ou entre o indivíduo e outras instituições, as ações de resistência poderão assumir diversas formas, concretamente ativa ou passiva, consoante se expressem no cometimento de ações ou pela inobservância destas, respetivamente.

Gomes Canotilho e Vital Moreira comungam da mesma opinião, considerando que o Direito de Resistência poderá ser exercido de forma “passiva ou negativa”, considerando uma resposta em que, por exemplo, simplesmente não se acata uma determinada ordem, ou então ser “activa ou positiva”, considerando a realização de uma ação como resposta (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

Na mesma linha de pensamento, os referidos autores estabelecem semelhante paralelismo para uma situação de agressão, na qual se poderá resistir, por exemplo, para impedir uma agressão efetiva como uma ofensa à integridade física, ou então como forma de oposição e para salvaguarda de um outro bem, também ele constitucionalmente protegido como direito fundamental, dando o exemplo da violação do domicílio (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

Tal como já havia sido mencionado, a invocação do Direito de Resistência poderá observar-se tanto em relações entre um indivíduo e outro, entre um indivíduo e o Estado ou entre o indivíduo e outras instituições.

Tal perspetiva é igualmente partilhada por Gomes Canotilho e Vital Moreira, concretamente que o direito de resistir se aplica tanto nas relações particulares, como nas relações com serviços e poderes públicos (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

No seguimento da mesma ideia, os autores consideram que se pode “resistir tanto à ordem de uma autoridade policial (que ilegitimamente restringe, por ex., a liberdade de

deslocação), como à ordem de uma entidade patronal (que ilegítimamente ordene a expulsão de um trabalhador do seu posto de trabalho); tanto se pode resistir à agressão física ou à invasão do domicílio perpetrada por um particular como por qualquer autoridade” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

Atento às posições patenteadas, o Direito de Resistência poderá visar a proteção de direitos individuais, mas igualmente direitos coletivos.

Gomes Canotilho e Vital Moreira partilham da mesma perspetiva, concretamente que o direito de resistir poderá ser invocado para “proteger os direitos, liberdades e garantias de carácter pessoal (a integridade física, a liberdade, o domicílio, etc.), como os de participação política⁹⁵ (o direito de voto, etc.) e os dos trabalhadores (direito de greve, direitos sindicais nos locais de trabalho, etc.) ” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

Não obstante a defesa dos direitos constitucionais atrás mencionados, há um conceito diferente que importa reter e que é o Direito de Resistência Popular ou Nacional (Canotilho & Moreira, 2007, p. 422).

Nesta perspetiva de Direito de Resistência popular ou nacional é interessante ver a teoria apresentada por Gomes Canotilho e Vital Moreira que remetem para conceitos antigos de oposição a regimes autoritários/despóticos ou ainda de domínio estrangeiro nacional (Canotilho & Moreira, 2007, p. 422).

É notório que os autores reconhecem as formas de regimes democráticos atuais e remetem para conceitos antigos esta visão, sem contudo descurar a sua existência.

Não obstante o atrás mencionado, os mesmos autores remetem a resistência a estes regimes, não para o art.º 21.º - Direito de Resistência, mas para o direito à insurreição descrito disposto do nº3 do art.º 7.º⁹⁶ (Canotilho & Moreira, 2007, p. 422).

Numa ótica de equilíbrio e controlo da própria sociedade, aquilo que é o Direito de Resistência em Portugal acaba por ter uma função praticamente residual.

Ferreira partilha da mesma opinião, reforçando que “a figura do direito de resistência, enquanto direito moral-político, acaba, assim, por ter, contemporaneamente, uma função residual, dado que, através da implementação de um sistema constitucional de freios e contrapesos garantido através da separação dos poderes legislativo, executivo e judicial do

⁹⁵ Segundo Jorge Miranda, “a participação política não se insere sempre no mesmo texto. Ela pode ser decorrência natural da organização constitucional do país ou, ao invés, ter cunho excecional ou antagónico em face da filosofia própria da forma do governo; pode constituir-se uma ideia dominante ou encontrar-se em concorrência com outras ideias” (Miranda, 2010, p. 367).

⁹⁶ Art.º 7.º, n.º3 da versão atual da CRP - “Portugal que reconhece o direito dos povos à autodeterminação e independência e ao desenvolvimento, bem como o direito à insurreição contra todas as formas de opressão” (Assembleia da República, 1976).

Estado, que permite, entre outras coisas, a independência dos tribunais perante quem faz e executa as leis, a "resistência" face ao abuso do poder por parte dos detentores de cargos nos órgãos legislativo e executivo é feita dentro de parâmetros jurídicos, isto é, com recurso aos tribunais, de forma a garantir que os conflitos sejam resolvidos pacificamente” (Ferreira P. T., 2016, p. 253).

Não obstante o recurso ao Direito de Resistência em Portugal, conforme mencionado, ser residual, importa considerar que a sua invocação não poderá ser realizada de forma leviana, atendendo que a pessoa que resiste assume a responsabilidade dessa resistência e que só posteriormente, em sede de tribunal será aferida a razão dessa invocação e assim excluir ou não a ilicitude do ato de resistir.

3. Limitações

3.1 Legitimação do Direito de Resistência – Formas e Exclusão da Ilicitude

O Direito de Resistência, apesar de estar constitucionalmente previsto, não é feita qualquer menção à forma como o mesmo deverá ser exercido. Não obstante e como já havia sido mencionado anteriormente, o fim a que se destina o Direito de Resistência deverá ser o de repor a justiça, perante uma qualquer situação atentatória a direitos, liberdades e garantias que foram postos em causa.

Do conteúdo do ponto atrás mencionado, Gomes Canotilho e Vital Moreira, reconhecem igualmente que “a Constituição não especifica as formas ou modalidades do exercício do direito de resistência” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

Não obstante o atrás mencionado, importa distinguir aquilo que são formas ou modalidades de resistências, passíveis de integrarem o art.º 21.º da versão atual da CRP, daquilo que são exercícios de direitos, liberdades e garantias já constitucionalmente previstos.

Gomes Canotilho e Vital Moreira, fazendo uma análise constitucional, mencionam que “não são formas do direito de resistência aqui reconhecido as medidas ou ações constitucionalmente permitidas (manifestações, greves, demissões dos cargos, exposições e protestos), as quais representam apenas formas de exercício de direitos, liberdades e garantias, constitucionalmente legítimas” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

A fronteira poderá parecer ténue, contudo as ações são diferentes e a legalidade das mesmas, também. Na resistência, as ações não se encontram legalmente previstas,

constituindo, à primeira vista, ilegalidade, contudo, numa ótica que os fins justificam os meios, a ação aparentemente ilegal é “justificada”.

Atento ao conteúdo atrás exposto, para Gomes Canotilho e Vital Moreira, “o direito de resistência existe apenas quando se verificam comportamentos dos cidadãos que, normalmente e em si mesmos, são ilícitos e inconstitucionais, e que apenas em virtude do direito de resistência beneficiam de uma *causa especial de justificação*” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

Quando se aborda a invocação do Direito de Resistência, importa ter noção do resultado da sua invocação, designadamente na licitude ou ilicitude do seu ato.

Segundo Ferreira “uma conduta é ilícita quando exista uma regra de Direito que a qualifique como tal e, na situação concreta, não se verifique uma qualquer circunstância que torne essa mesma conduta lícita” (Ferreira P. T., 2016, p. 258).

Para Ferreira, os “actos efectuados no exercício do direito de resistência ou da legítima defesa, bem como omissões justificáveis à luz de haver cessado o dever de obediência a que determinado agente está, em princípio, adstrito, são, precisamente, exemplos de circunstâncias que tornam uma conduta lícita, não obstante a mesma ser qualificada por uma regra de Direito como ilícita. Conforme prescreve o nº 1 do artigo 31.º do Código Penal (CP), “[o] facto não é punível quando a sua ilicitude for excluída pela ordem jurídica considerada na sua totalidade”, o que significa que não há *numerus clausus* para as fontes das causas de exclusão que, aliás, não se encontram circunscritas ao Direito positivo” (Ferreira P. T., 2016, p. 258).

Ora, do conceito mencionado, concretamente que as ações que consubstanciam formas de se integrarem no Direito de Resistência constituírem-se ações ilegais e inconstitucionais, faz perceber a razão do porquê da inobservância das formas possíveis no conteúdo do texto constitucional.

A mesma percepção têm Gomes Canotilho e Vital Moreira, ao considerarem que “o carácter extraordinário das formas de exercício do direito de resistência, compreende-se que não haja na CRP qualquer tipificação delas” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 421).

Para Gomes Canotilho e Vital Moreira, “quando o direito de resistência se traduza não em uma abstenção (resistência passiva), mas sim numa atuação (resistência ativa), como ocorre no caso de resposta pela força a uma agressão, ele está sujeito aos princípios materiais previstos na ordem jurídico-constitucional como estruturantes dos atos lícitos dos poderes públicos, devendo aplicar-se-lhe (sobretudo na medida em que ele implique uma lesão de

direitos ou bens constitucionalmente protegidos de outrem) o princípio da proibição do excesso nas suas três dimensões: adequação, exigibilidade e proporcionalidade “ (Canotilho & Moreira, 2007, p. 422).

Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, “o princípio da proporcionalidade (também chamado *princípio da proibição do excesso*) desdobra-se em três subprincípios:

(a) *Princípio da adequação* (também designado por *princípio da idoneidade*), isto é, as medidas restritivas legalmente previstas devem revelar-se como meio adequado para a prossecução dos fins visados pela lei (salvaguarda de outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos);

(b) *princípio da exigibilidade* (também chamado *princípio da necessidade ou da indispensabilidade*), ou seja, as medidas restritivas previstas na lei devem revelar-se necessárias (tornaram-se exigíveis), porque os fins visados pela lei não podiam ser obtidos por outros meios menos onerosos para os direitos, liberdades e garantias;

(c) *princípio da proporcionalidade em sentido restrito*, que significa que os meios legais restritivos e os fins obtidos devem situar-se numa «justa medida», impedindo-se a adoção de medidas legais restritivas desproporcionadas, excessivas, em relação aos fins obtidos” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 392 e 393).

Quanto às formas de atuação de resistência, as mesmas poderão ser passivas, pautando-se pela não utilização da força, e a resistência ativa, que implica uma ação. Nesta medida, a resistência ativa consubstanciar-se pela proibição do excesso e deverá ser adequada, exigível e proporcional relativamente à situação a que resiste.

3.2 Estados de Sítio e de Emergência

Não obstante a garantia de direitos, liberdades e garantias por parte do Estado, há circunstâncias em que os mesmos podem ser limitados, como é o caso dos estados de exceção, porquanto consubstanciam a sua suspensão.

Segundo Morais, se o Estado for confrontado com “a ameaça de lesão ou com a própria lesão dos bens jurídicos mais essenciais do ordenamento estadual (tais como a integridade territorial do Estado, a defesa da sua soberania, a protecção da ordem constitucional contra uma acto de força ou a salvaguarda de pessoas e bens ante situações catastróficas) o poder político pode, se a legalidade ordinária se mostrar insuficiente para a defesa dos mesmos valores, sacrificar transitoriamente certos bens jurídicos de menor essencialidade” (Morais, 2008, p. 100).

O mesmo autor acrescenta que “configuram estados de necessidade pública integrados, excecionalmente, numa legalidade de crise, cujo regime e efeitos principais se encontram regulados” (Morais, 2008, p. 101).

Tal como o próprio nome indica, estes são estados excecionais e são aplicáveis em circunstância de tempo, modo e lugar circunscritos, devendo ser perfeitamente delimitados, atendendo à restrição de direitos, liberdades e garantias que os mesmos impõem⁹⁷.

A suspensão de exercícios de direitos mencionada nos pontos anteriores encontra-se prevista no disposto do art.º 19.º da CRP, concretamente no que diz respeito à declaração de estados de sítio ou de emergência. De acordo com o mesmo artigo, concretamente no disposto do seu nº2, “o estado de sítio ou o estado de emergência só podem ser declarados, no todo ou em parte do território nacional, nos casos de agressão efectiva ou iminente por forças estrangeiras, de grave ameaça ou perturbação da ordem constitucional democrática ou de calamidade pública” (Assembleia da República, 1976). Não obstante o mencionado anteriormente, o nº5 do mesmo artigo reforça ainda outra limitação do exercício desta suspensão, concretamente que “a declaração do estado de sítio ou do estado de emergência é adequadamente fundamentada e contém a especificação dos direitos, liberdades e garantias cujo exercício fica suspenso” (Assembleia da República, 1976).

Ora, da leitura do art.º 19.º da CRP, é perceptível que, tratando-se de uma exceção ao exercício de direitos, poder-se-á depreender da eventual invocação do direito de resistência perante casos que usurpem essa limitação.

Gomes Canotilho e Vital Moreira partilham da mesma opinião, considerando o Direito de Resistência como um instrumento contra a suspensão de direitos, liberdades e garantias, quando exercidas de forma inconstitucional⁹⁸ (Canotilho & Moreira, 2007, p. 422).

Segundo os autores atrás mencionados, se a declaração do estado de exceção se fundamentar em uma declaração inconstitucional ou se forem ultrapassados os limites da própria declaração, os cidadãos gozam dos direitos legalmente previstos na CRP,

⁹⁷ O Regime do Estado de Sítio e do Estado de Emergência encontra-se regulado em diploma próprio, concretamente na Lei Nº44/86, de 30 de setembro, alterada pela Lei Orgânica Nº1/2012, de 11 de maio. Neste diploma vêm expressas as condições, bem como as regras aplicáveis à sua invocação e aplicação.

⁹⁸ Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, a declaração de estado de exceção é inconstitucional “se se verificar qualquer das seguintes circunstâncias: (a) nada justificar o estado de exceção; (b) não ser declarado pelo órgão competente e pela forma e processo constitucionalmente estabelecidos; (c) não especificação dos direitos, liberdades e garantias suspensos; (d) suspensão do exercício de direitos não susceptíveis de suspensão ou estabelecimento de limites manifestamente excessivos” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 404).

concretamente de acesso a mecanismos de defesa legais como os previstos no nº1 do art.º 20.⁹⁹ e culminando no Direito de Resistência (Canotilho & Moreira, 2007, p. 404).

Ainda relativamente aos estados de exceção, Gomes Canotilho e Vital Moreira classificam o Direito de Resistência como um “contrapeso do art.º19.º”, constituindo um “relevante meio de combate contra a suspensão inconstitucional (...) e contra actos de execução lesivos dos direitos, liberdades e garantias” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 422).

Segundo Jorge Miranda, o Direito de Resistência “não se reporta apenas a momentos de normalidade constitucional. Vale também em momentos de necessidade ou de excepção, visto que a suspensão de direitos nunca pode atingir as formas de contenção da suspensão nos seus precisos limites; e, nessa altura, o direito de resistência serve como garantia quer dos direitos que não estejam (ou não possam estar) suspensos quer das normas constitucionais e legais reguladoras do estado de sítio e do estado de emergência” (Miranda, 2008, p. 408).

Ora, os Estados de Sítio e Excepção, conforme verificados, consubstanciam-se pela possibilidade de limitação de direitos, liberdades e garantias. Nesta medida importa ver a problemática de dois prismas, um da restrição propriamente dita e outro da usurpação dos limites impostos. Este último, a acontecer, justifica o recurso ao Direito de Resistência, atendendo que se ultrapassaram os limites da excepção.

4. Direito de Resistência, legítima defesa e dever de obediência

Da leitura do art.º 21.º da versão atual da CRP, importa salientar dois fatores que consubstanciam a resistência, concretamente a capacidade de resistir recorrendo à força, se necessário, e outro quando não seja possível recorrer às autoridades.

Ferreira corrobora o conteúdo apresentado, mencionando que “só há direito a resistir, de forma directa e, se necessário, pela força, contra ordens ilícitas por parte de indivíduos que, abusando do poder que lhes é conferido pelo seu cargo, imponham aos destinatários das suas ordens prescrições manifestamente injustas, cujo acatamento raie o impossível ou provoque danos irreparáveis” (Ferreira P. T., 2016, p. 253 e 254). Segundo o mesmo autor

⁹⁹ Art.º 20, nº1 da versão atual da CRP – “A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos” (Assembleia da República, 1976). Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, o acesso ao direito e à tutela jurisdicional do conteúdo deste nº1 “é, ele mesmo, um direito fundamental constituindo uma garantia imprescindível da protecção de direitos fundamentais, sendo, por isso, inerente à ideia de Estado de direito” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 408).

“a positivação do direito de resistência fará com que o mesmo seja circunscrito a casos onde não seja possível, em tempo útil, recorrer às autoridades (i.e., a outras autoridades que não a que está a fazer um uso abusivo do poder), ou onde, em situações limite, todas as autoridades (e.g., os tribunais, os órgãos de polícia, o órgão legislativo, etc.), de uma forma concertada, tentem, dolosamente, infligir danos aos cidadãos” (Ferreira P. T., 2016, p. 253 e 254).

Não obstante o mencionado no parágrafo anterior, importa ainda fazer a ligação entre o Direito de Resistência e as figuras de legítima defesa e de dever de obediência, atendendo que todas se constituem como formas de resistência, devidamente legitimadas.

A ideia explanada é igualmente partilhada por Ferreira, que menciona que “o direito de resistência está intimamente ligado a duas outras figuras jurídicas, a saber, a legítima defesa e a cessação do dever de obediência. Estas duas últimas figuras jurídicas constituem casos especiais de direito de resistência, fruto de uma refinação jurídica empreendida ao longo dos últimos dois séculos por parte da acima mencionada "ciência do Direito". Todas constituem causas de exclusão da ilicitude. Isto significa que, se um indivíduo actuar ao abrigo de uma delas, encontra-se legitimado a efectuar actos que, em si mesmos, configurariam ilícitos-típicos” (Ferreira P. T., 2016, p. 254).

Se analisarmos ambas as figuras apresentadas, podemos, contudo, verificar que, apesar de se consubstanciarem em formas de resistência, há pontos que as distinguem do Direito de Resistência.

Relativamente à legítima defesa, poder-se-á depreender que a mesma decorre de uma situação ou agressão actual, ao passo que, no caso do Direito de Resistência, poderá ser invocado para prevenir situações que ainda não ocorreram.

Ferreira corrobora o ponto atrás indicado, mencionando que “as duas figuras derivadas do direito de resistência, a legítima defesa e a cessação do dever de obediência, introduzem especificidades que o direito de resistência, globalmente considerado, não conhece: a legítima defesa requer que uma agressão seja actual, ao passo que o direito de resistência legitima o uso da força não só em resposta a agressões actuais mas, também, para prevenir o surgimento de agressões futuras” (Ferreira P. T., 2016, p. 254).

Para Ferreira, “a segunda parte do artigo 21.º CRP, que prescreve que todos têm o direito "de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública", confirma que o âmbito de aplicação do direito de resistência é mais amplo do que o da legítima defesa, que, de todo o modo, já é manifestado pela primeira parte deste artigo, na medida em que o direito de resistência parece estar pensado,

primordialmente, para legitimar acções que, em si mesmas, configurariam ilícitos-típicos se não se verificasse a presença desta causa de exclusão, empreendidas contra as próprias autoridades, sejam estas detentoras de cargos de órgãos de soberania ou de cargos de órgãos policiais, por exemplo” (Ferreira P. T., 2016, p. 258 e 259).

Pelo exposto e na perspetiva do mesmo autor, “ao passo que a legítima defesa é definida como “o facto praticado como meio necessário para repelir a agressão actual e ilícita de interesses juridicamente protegidos do agente ou de terceiro”, segundo o disposto no artigo 32.º do CP, o direito de resistência não exige o requisito da actualidade, isto é, de que a agressão esteja a decorrer ou, pelo menos, seja iminente, isto é, prestes a ser executada” (Ferreira P. T., 2016, p. 259).

Para Ferreira, atento o descrito no ponto anterior “a legítima defesa está pensada como causa de justificação de actos ilícitos que um indivíduo comete ao proteger-se de uma agressão actual, que pode ser perpetrada por qualquer um, desde um anónimo cidadão até ao Chefe de Estado. Por outro lado, a legitimidade de defesa contra agressões não actuais está pensada para actos que ponham em causa a subsistência do modo de vida do indivíduo, bem como da comunidade onde este se encontre inserido” (Ferreira P. T., 2016, p. 259).

Atento a descrição exposta, pode-se-á inferir que os Direitos de Resistência e de legítima defesa apesar de parecerem similares, são distintos salientando que, enquanto a legítima defesa implica a resposta a uma agressão efetiva, o Direito de Resistência poderá ser invocado numa ótica preventiva e nesta medida ainda antes de produzir efeitos.

Na perspetiva de Ferreira “a promulgação de legislação inconstitucional por ofensa aos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, por exemplo, constitui uma agressão que não é actual, na medida em que o indivíduo pode, em tese, nunca ver os seus direitos ameaçados numa situação concreta” (Ferreira P. T., 2016, p. 259).

Ora, atento o descrito no ponto anterior, e de acordo com o descrito por Ferreira, “o direito de resistência dispensa, por conseguinte, a necessidade de a agressão ser actual em virtude de estar pensado para legitimar actos que, em si mesmos, seriam ilícitos, contra o próprio poder político, quando este abuse do poder que, para todos os efeitos, conserva somente in actu, ou seja, em representação do povo. Para além disso, outro dos fundamentos da legitimidade do direito de resistência é o de prevenir agressões futuras, que poderão ser mais ou menos latentes, o que, tecnicamente, não pode ser feito através do mecanismo da legítima defesa” (Ferreira P. T., 2016, p. 259).

Visto aquilo que foi a distinção em Direito de Resistência e legítima defesa, importa fazer exercício similar mas para o dever de obediência. Do prisma do dever de obediência, este é aplicável somente a funcionários e agentes do Estado, conforme o conteúdo descrito no disposto do art.º 271.º da CRP (Assembleia da República, 1976).

Segundo Ferreira, “a especificidade que a cessação do dever de obediência traz em relação ao direito de resistência é o facto de a primeira estar circunscrita a funcionários e agentes do Estado, conforme prescrito pelo artigo 271.º CRP, representando um caso de direito de resistência passiva em que um subordinado pode legitimamente descartar as ordens de um superior hierárquico na medida em que o conteúdo das mesmas configure a prática de um crime” (Ferreira P. T., 2016, p. 254 e 255).

Para Ferreira, “a figura da cessação do dever de obediência configura o desenvolvimento de uma outra figura sua antecessora, a saber, a do direito de resistência passiva” (Ferreira P. T., 2016, p. 260).

Segundo o mesmo autor, “a cessação do dever de obediência mais não é do que a face negativa do direito de resistência na sua feição activa, isto é, ao passo que o direito de resistência activa pressupõe uma acção, um acto positivo que modifique, por qualquer forma, o estado de coisas, a cessação do dever de obediência implica somente que o agente esteja legitimado a, por inacção ou omissão, não executar uma ordem que lhe é dada por uma autoridade” (Ferreira P. T., 2016, p. 260).

Para Ferreira, “no Direito português, a positivação da cessação do dever de obediência circunscreve o âmbito de aplicação da figura a funcionários e agentes do Estado. Isto significa que os particulares não podem fazer uso desta causa de exclusão da ilicitude, não obstante estarem legitimados a, por inacção ou omissão, resistirem "a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias"” (Ferreira P. T., 2016, p. 260).

Assim, segundo o disposto do art.º 271.º, n.º 3 da CRP, na sua versão atual, epigrafado “responsabilidade dos funcionários e agentes”, vem descrito que “cessa o dever de obediência sempre que o cumprimento das ordens ou instruções implique a prática de qualquer crime”. Nestes termos, a ilicitude de um ato de desobediência é excluída, se um superior hierárquico ordenar a um agente ou funcionário a prática de um crime.

Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira “cessa o dever de obediência sempre que o cumprimento de ordens ou instruções implique a prática de qualquer crime” (Canotilho & Moreira, 2010, p. 855). Os mesmos autores ressalvam ainda que, já com a ordem

constitucional de 1933, em matéria do foro penal, era defendido “a prevalência do princípio da legalidade sobre o princípio hierárquico” (Canotilho & Moreira, 2010, p. 855).

Gomes Canotilho e Vital Moreira referem que “a responsabilidade criminal não é excluída por efeito do dever de obediência” (Canotilho & Moreira, 2010, p. 856).

Dentro da cessação do dever de obediência, um ponto que importa salientar é o da responsabilidade civil. A mesma só é excluída pelo dever de obediência, quando, tal como o disposto no nº2 do art.º 271.º da CRP, se “previamente delas tiver reclamado ou tiver exigido a sua transmissão ou confirmação por escrito” (Assembleia da República, 1976).

Para Gomes Canotilho e Vital Moreira consideram que, “na ausência deste requisito, o funcionário não está isento da responsabilidade pelos actos que praticar, mesmo que por ordem de superior hierárquico” (Canotilho & Moreira, 2010, p. 856).

Para Ferreira, “os funcionários e agentes do Estado têm o direito de resistir desobedecendo a certas ordens não em virtude de estas serem imorais, ou até mesmos ilegais, mas sim de a execução das mesmas os obrigarem a praticar um crime” (Ferreira P. T., 2016, p. 260 e 261).

Assim, feita a distinção entre o Direito de Resistência, o dever de legítima defesa e o dever de obediência, mesmo tratando-se todos de formas de resistências, são distintas. Não obstante e centrando a questão no Direito de Resistência importa abordar a questão das ações do Estado e das suas instituições que mais é suscetível criar no cidadão o sentimento de ofensa e violação de direitos, liberdades e garantias – a ação das forças de segurança.

5. Direito de Resistência e a Atividade das Forças de Segurança

5.1 Segurança e Direito de Resistência

Quando se fala em atividade das Forças de Segurança importa caracterizar a sua ação na prossecução da segurança e do respeito da lei, enquanto fim do próprio Estado.

Segundo Carlos Alves, “a par da Defesa Nacional, segurança externa, a Segurança Interna tem em vista a Segurança nacional, no sentido de garantir o cumprimento das leis em geral e o respeito pelos direitos dos cidadãos no tocante à vida interna da colectividade nacional” (Alves, 2010, p. 43).

Para o mesmo autor, “as práticas e os estudos sobre as matérias de segurança têm vindo a desenvolver-se em múltiplas direcções, caminhando dinamizadas por interesses diversos e progredindo” (Alves, 2010, p. 22).

Carlos Alves afirma ainda que “o Estado, a fim de cumprir as suas obrigações e atingir os seus fins, organiza, mantém e acciona a Segurança Pública, implementando legislação e organizando várias agências de defesa, de apoio, e de controlo social, designadamente as Forças Armadas, as Forças e os Serviços de Segurança, os Tribunais, as Instituições de Reeducação/correção, a assistência Social, etc” (Alves, 2010, p. 22 e 23).

Para Hermano Saraiva “polícia significa civilização. A origem está em polis, a cidade. A posterior evolução semântica é clara: para manter a civilização são precisos agentes; as corporações de agentes especialmente incumbidas de evitar as perturbações do comportamento civilizado denominaram-se polícias” (Saraiva, 2005, p. 44).

Hermano Saraiva diferencia segurança no campo jurídico do direito privado e do direito público. Enquanto no direito privado “a segurança é o próprio fim do direito”, no direito público, “a segurança é meio em relação a outros fins, identificados estes com os objetivos gerais da comunidade tais como o Estado os interpreta” (Saraiva, 2009, p. 171).

Para Hermano Saraiva “a ideia de segurança relaciona-se, mas não se confunde, com as de ordem pública, paz pública e ordem jurídica” (Saraiva, 2009, p. 171 e 172). O conceito de ordem pública sugere algo superior e tem de ser respeitado. A paz pública traduz o “estado resultante da organização, da normalidade das relações sociais”, atuando, portanto, no campo da vida em sociedade (Saraiva, 2009, p. 171 e 172). Assim considera-se que “a ordem jurídica é, em cada sociedade, a estrutura normativa dominante, se essa estrutura for adequada às aspirações e necessidades do grupo a que se aplica, reflectir-se-á em paz pública; no caso contrário, conduz à instabilidade” (Saraiva, 2009, p. 171 e 172).

Segundo Marques da Silva, “a democracia exige o reconhecimento e o respeito dos valores humanos fundamentais” (Silva, 2005, p. 91). Nesta perspetiva, o mesmo autor considera que “o difícil não é reconhecer esses princípios, mas aceitar a manifestação da vontade popular perante situações concretas, quando os detentores do poder temem que seja contrária ao seu entendimento comum” (Silva, 2005, p. 91).

As sociedades não são estanques e, como tal, vão progredindo em função daquilo que são os desenvolvimentos dos seus membros e do mundo em geral. Nesta perspetiva exige-se também das polícias a necessária mutabilidade.

De acordo com Marques da Silva, “todas as comunidades têm uma cultura que as distingue das vizinhas e se vão transformando, progredindo, alcançando novos estágios por acção da própria actividade dos seus membros, também a actividade policial, que é actividade cultural, se tem de identificar com a comunidade em que se desenvolve, sob pena

de rejeição, e a sua Polícia integrar-se de pleno na comunidade que serve, aceitando os cânones dessa integração e, porque instituição dessa comunidade e ao seu serviço, participar na defesa dos valores essenciais que a caracterizam no momento histórico e na sua transformação para melhor” (Silva, 2005, p. 93).

O Estado de Direito, cumulativamente com aquilo que o caracteriza foi-se, paulatinamente, desenvolvendo e evoluindo em função dos novos desafios que se lhe deparam, em muito impulsionado pelo desenvolvimento tecnológico, desenvolvimento académico e conhecimento das pessoas sobre o mundo que as rodeia, criando desta forma pessoas mais esclarecidas. Este novo mundo exige um constante repensar da atuação política e de todos os setores da sociedade e as forças de segurança não são exceção.

Conforme já se percebeu, desde muito cedo que, na vida em sociedade, a organização era uma necessidade premente e fundamental para o livre desenvolvimento da pessoa humana e das suas apetências. Neste sentido, a intervenção policial, de forças legitimadas para intervir em caso de conflito, surgiu como que condição naturalística, premissa maior de um silogismo para a ordem, progresso e desenvolvimento social.

Ora, nesta perspetiva, as polícias têm de se desenvolver, adaptar-se e adequar os seus procedimentos, constantemente, para atingir os desígnios esperados pela população.

Para Marques da Silva “ordem não é, nem sinónimo de imobilismo, nem pode ser imposta pela força (...). A ordem é a conveniente disposição dos meios para a realização dos fins legitimamente prosseguidos pela comunidade, (...) terão de corresponder aos anseios do povo soberano, terão de ser culturalmente emergentes para a paz, a ordem e a tranquilidade públicas” (Silva, 2005, p. 93).

Segundo o autor anteriormente mencionado, “uma das primeiras dificuldades da actuação da polícia: (...) a polícia terá de avaliar da validade da lei, da sua democraticidade no caso concreto e não apenas da sua validade em abstrato, tarefa que a outros melhor incumbe. A validade das leis que à Polícia cumpre defender é uma primeira e essencial condição para o êxito da missão policial e para a sua aceitação. A legalidade democrática é a expressão da vontade colectiva que a polícia deve respeitar e fazer respeitar, porque o seu serviço é ao serviço da Comunidade” (Silva, 2005, p. 94).

A dificuldade enunciada no ponto anterior por Marques da Silva é esclarecida porquanto a “abstracção da lei ao caso concreto, àquele que exige a intervenção policial, pode caber um abismo. A lei dispõe que um dado comportamento humano constitui infração, mas di-lo em abstracto. É preciso que em cada caso sejam ponderados os pressupostos e

finalidades da lei e todas as circunstâncias do agir humano para que o fim da lei seja alcançado e não pervertido” (Silva, 2005, p. 93).

Ora, a aplicação da lei pela polícia, assenta naquilo que é o seu cumprimento pelos cidadãos, contudo a sua aplicação terá que corresponder ao escrupuloso cumprimento pelas forças de segurança das leis, utilizando procedimentos adequados às situações em particular.

Para Marques da Silva “a lei valora os comportamentos humanos em sociedade, ordena-os em razão do bem comum e coage através da ameaça e da aplicação mesma da sanção” (Silva, 2005, p. 98).

Segundo o mesmo autor, a relação entre a justiça e a polícia são “motivo de preocupação e causa de desconfiança na acção da polícia, porque se lhe exige na prática e às vezes na lei o assumir de responsabilidades e o exercício de funções que extravasam da sua capacidade e missão que é de prevenir e não de punir” (Silva, 2005, p. 17).

Para Marques Ferreira, “a natureza e a caracterização do poder exercido pela Polícia não pode buscar-se apenas no facto de existir ou não um conjunto de normas que regulem essa actividade, mas, sobretudo, inferir-se-á do grau de reconhecimento e da forma de aplicação desse direito positivo e da função que, para o efeito, se reservar aos princípios jurídicos fundamentais” (Ferreira M. M., 2005, p. 147).

O mesmo autor refere que a atividade policial regula-se por cinco princípios fundamentais: Princípio da Vinculação Funcional¹⁰⁰, Princípio da Atuação Preventiva¹⁰¹, Princípio da Mínima Intervenção¹⁰², Princípio da Legalidade Procedimental¹⁰³ e o Princípio da Obrigatoriedade de controle posterior¹⁰⁴ (Ferreira M. M., 2005, p. 149).

¹⁰⁰ Para Marques Ferreira, o Princípio da Vinculação Funcional está relacionada com “o suporte organizacional dos sistemas políticos modernos, assenta na especialização funcional dos seus órgãos, de acordo com as atribuições e as competências que a lei prevê para cada um deles” (Ferreira M. M., 2005, p. 150). Em termos da Constituição, na versão atual, são as designadas no art.º 272.º, n.º1 “A polícia tem por funções defender a legalidade democrática e garantir a segurança interna e os direitos dos cidadãos.”

¹⁰¹ Para Marques Ferreira, o Princípio da Atuação Preventiva está relacionada, desde logo com o disposto com as referências no art.º 272.º, n.º1, concretamente de “defender a legalidade democrática e garantir a segurança”, complementando ainda com o disposto do n.º3 do mesmo artigo, ao se considerar “prevenção dos crimes” (Ferreira M. M., 2005, p. 152)

¹⁰² Para Marques Ferreira, o Princípio da Mínima Intervenção está relacionada com a “proibição do excesso”, onde “as restrições aos direitos, liberdades e garantias deve ser limitada ao estritamente necessário”, conforme os disposto do arts.18.º, n.º2 e 272.º, n.º3 (Ferreira M. M., 2005, p. 153).

¹⁰³ Para Marques Ferreira, o Princípio da Legalidade Procedimental porquanto “num Estado de direito democrático, as medidas de polícia, porque susceptíveis de conduzirem a restrições de direitos, liberdades e garantias, têm de estar previamente tipificadas na lei, bem como os respectivos procedimentos e conteúdos” (Ferreira M. M., 2005, p. 154).

¹⁰⁴ Para Marques Ferreira, o Princípio da Obrigatoriedade de controle posterior porquanto “qualquer medida de polícia deve ser susceptível de apreciação posterior, sendo esse controlo obrigatório sempre que tiver ocorrido restrição de direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos” (Ferreira M. M., 2005, p. 155).

Vista a atividade da polícia, importa abordar o Direito de Resistência e a sua interação com a atividade policial, ou seja a resistência à atividade desenvolvida pelas forças policiais.

A CRP consagra, no seu art.º 21.º, que a resistência é um direito de todo e qualquer cidadão, podendo assim resistir a ordem que ponha em causa os seus direitos, liberdades e garantias e ainda repelir ataques que ponham em causa a sua integridade física, quando não seja possível recorrer à autoridade pública.

Por outro lado, a resistência pode ser tipificada como crime segundo o art.º 347.º do CP, designadamente no crime de resistência e coação sobre funcionário, que se abordará mais à frente (Assembleia da República, 1995). Não obstante, importa começar por ressaltar aquilo que são os mecanismos jurídicos que o cidadão tem ao seu dispor e que pode utilizar como defesa, concretamente o Direito de Resistência.

Assim, no desempenho da ação policial é essencial definir e identificar aquilo que é o Direito de Resistência, porquanto poder-se-á estar a lesar direitos, liberdades e garantias dos cidadãos de forma lícita ou, por outro lado, poder-se-á estar a lesar de forma ilícita e assim possibilitar o cidadão resistir.

Posto isto, resistência é definida como a força para reagir a um ataque, a defesa contra um ataque, uma oposição ou ainda um delito que comete aquele que não obedece à intimação da autoridade (Priberam, s.d.).

Para Mello, “a resistência pode ser um direito quando tentamos reagir a alguém que tenha a intenção de nos atacar” (Mello, 1994, p. 189).

Para Andrade, o Direito de Resistência só tem justificação para o comportamento de um indivíduo particular que resista a atos que ponham em causa direitos constitucionalmente protegidos, cometidos pelas autoridades (Andrade, 2010).

Ora as polícias constituem o garante da força pública do Estado. Com efeito, tem de se partir do pressuposto que os atos emanados por estes são legítimos, ou seja, segundo Henriques & Santos “o ato é legítimo quando respeita o princípio da legalidade – isto é, quando provém de autoridade competente para a sua prática, tem o conteúdo previsto na lei, e é publicitado pela forma legal” (Henriques & Santos, 2000, p. 1495).

Atento ao exposto percebe-se a fronteira ténue entre a legalidade dos atos praticados e aquilo que poderá configurar recurso à invocação do Direito de Resistência, ou seja, quando é que o cidadão pode invocar esse direito.

Assim, tem de haver cautela no ajuizamento, isto porque “a resistência é legítima quando a ilegalidade do ato oficial é manifesta, evidente e flagrante. Se há dúvida sobre a

ilegalidade, a abstenção de resistência é um *rationale obsequium* ao princípio da autoridade.” (Hungria apud Henriques & Santos, 2000, p. 1495).

Pelo atrás exposto, conforme Andrade, poder-se-á inferir que o particular pode invocar o Direito de Resistência quando “esteja convencido, pela gravidade e evidência da ofensa, de que há violação do conteúdo essencial do seu direito fundamental (...)” (Andrade, 2010, p. 342), ou seja, se a resistência for legítima, nos termos consignados na CRP, a ação está criminalmente justificada, não se configurando qualquer delito suscetível de censura.

No que diz respeito à matéria positivada na Constituição que trata a atuação da polícia, Francisco de Sousa refere que “a CRP ficou muito aquém do que dela se esperaria em matéria de definição clara e precisa das funções da polícia portuguesa. O art.º 272.º, n.º1, limita-se a, em termos genéricos, estabelecer como funções da polícia a defesa da legalidade democrática e a garantia da segurança interna e dos direitos dos cidadãos” (Sousa, 2006, p. 35).

Segundo o mesmo autor, “o entendimento de que a ordem e a segurança públicas constitui a verdadeira unção da polícia resulta de uma exigência do próprio Estado de Direito democrático, uma vez que a garantia de direitos e liberdades exige a garantia do exercício efectivo e este exige a ordem e a segurança públicas” (Sousa, 2006, p. 36).

Nesta perspetiva, para que haja uma sociedade, a mesma carece e pressupõe a existência de ordem e de segurança.

Francisco de Sousa corrobora da ideia atrás mencionada, referindo que “a simples existência do Estado e da sociedade implica a existência da ordem e da segurança: onde há sociedade, há-de haver ordem e segurança” (Sousa, 2006, p. 36).

O mesmo autor acrescenta que, “em termos gerais, a ordem e a segurança públicas consistem num status que permite a boa organização e o bom funcionamento do Estado e da sociedade” (Sousa, 2006, p. 36).

Segundo Francisco de Sousa, “a ordem e a segurança públicas, enquanto função da polícia, não constituem um fim em si mesmo, mas são condições prévias à existência do Direito como um todo e ao exercício dos direitos e liberdades” (Sousa, 2006, p. 38).

Nesta senda, a segurança é entendida como um estado que permite que outros direitos, liberdades e garantias sejam livremente alcançados.

Francisco de Sousa partilha da mesma opinião, considerando que “a segurança pública corresponde, pois, a um estado que possibilita (viabiliza) o exercício desimpedido dos direitos, liberdades e garantias consagrados na Constituição e na lei” (Sousa, 2006, p. 38).

O mesmo autor acrescenta que, em termos gerais, “a segurança pública consiste na inviolabilidade da ordem jurídica, dos direitos e dos bens jurídicos, dos particulares e dos entes públicos. Por conseguinte, são fundamentalmente três os «bens» protegidos pela segurança pública: a) o Estado e as suas instituições (incluindo a sua capacidade de funcionamento); b) a inviolabilidade do ordenamento jurídico como um todo (qualquer violação de uma norma jurídica em vigor constitui perturbação da segurança pública); e c) certos direitos subjectivos e bens jurídicos individuais, como a vida, a integridade física, a saúde, a liberdade, a honra e o património” (Sousa, 2006, p. 39 e 40).

Já Montalvão Sarmiento, refere que “tradicionalmente, o conceito de segurança está ligado a um acto ofensivo, ou acontecimento, que afecte significativamente os objectivos políticos do Estado, em termos que colocam em causa a sua sobrevivência como unidade política. Em geral, e desde a Revolução Francesa, em particular, a imagem da segurança como objectivo do Estado e, na prática, como bem colectivo, associou a segurança do indivíduo à própria segurança do Estado” (Sarmiento C. M., 2006, p. 162).

Para Pedro Clemente, “segurança assume duas dimensões: uma positiva e outra negativa. A dimensão positiva da segurança traduz-se no direito à protecção do concidadão, através do poder público, contra a agressão ou a ameaça de outrem, enquanto a dimensão negativa consubstancia-se no direito subjectivo à seguridade, ou seja, no direito de defesa, perante eventuais actos injustos da Administração Pública” (Clemente, 2006, p. 22).

Não obstante o mencionado no ponto anterior, Pedro Clemente acrescenta que “a realização da dimensão positiva da segurança não pertence exclusivamente ao poder público (...). Todavia, as entidades privadas estão vinculadas ao respeito da dimensão negativa do direito à segurança, porquanto o cidadão tem direito a resistir em relação a eventuais agressões dos poderes privados” (Clemente, 2006, p. 22).

Pedro Clemente entende que “a prossecução da segurança balança entre deveres e direitos. Hoje, vive-se numa sociedade de direitos, onde os deveres correspondentes andam demasiado esquecidos. A cada direito corresponde um dever – o eu coexiste com o outro” (Clemente, 2006, p. 23).

Para Pedro Clemente, “a par do direito à segurança, cada cidadão tem “o dever de colaborar na prossecução dos fins de segurança interna”, acatando as ordens legítimas das autoridades e não obstruindo o exercício das competências pelos agentes das Forças de

Segurança. A desobediência¹⁰⁵ à ordem policial constitui crime público” (Clemente, 2006, p. 23).

Dos conceitos atrás expostos, veja-se a título exemplificativo o acórdão do Tribunal da Relação de Évora, perante a recusa de um cidadão em fornecer a sua identificação aos agentes de autoridade, que a haviam solicitado com vista à elaboração de auto contra-ordenação (Tribunal da Relação de Évora, 2018). De acordo com o juiz, “a criminalização da desobediência tem por finalidade a tutela da autonomia intencional do Estado, o que equivale a assegurar o acatamento pelos membros de comunidade das determinações legítimas das autoridades públicas e dos seus agentes” (Tribunal da Relação de Évora, 2018).

No caso anteriormente citado, apesar de se considerar que “art. 21º da CRP consagra o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os direitos, liberdades e garantias e de repelir pela forças qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Tribunal da Relação de Évora, 2018), expressa-se que “a constitucionalização do direito de resistência não implica, para a generalidade das pessoas, um «direito» de não acatar as determinações das autoridades públicas ou dos seus agentes, sob a invocação da sua ilegalidade ou, para o que nos interessa, da incompetência da entidade que a emita, a não ser em circunstâncias excepcionais, que tentaremos delimitar, com referência o caso em apreço” (Tribunal da Relação de Évora, 2018).

Assim, o juiz expressa que “a elaboração de auto de contra-ordenação, com vista à instauração do respectivo procedimento não é, por si só, susceptível de causar dano irreparável aos direitos do autuado” e, “por conseguinte, a busca de um desejável equilíbrio entre os direitos individuais e a autonomia volitiva do Estado poderá ser encontrada nestes termos, é legítima (e assim atípica do crime de desobediência) a recusa do fornecimento de identificação, para o efeito da elaboração de auto de contra-ordenação, uma vez verificados cumulativamente dois requisitos: a intervenção da autoridade administrativa ou policial seja manifestamente descabida e não apenas juridicamente discutível (...); o cumprimento da ordem provoque dano a direito ou interesse juridicamente protegido do visado, que não seja susceptível de ser revertido por uma ulterior decisão não sancionatória, no final do processo de contra-ordenação” (Tribunal da Relação de Évora, 2018).

¹⁰⁵ Art.º 348.º, n.º1 do Código Penal, com a epígrafe “Desobediência” menciona que “Quem faltar à obediência devida a ordem ou a mandado legítimos, regularmente comunicados e emanados de autoridade ou funcionário competente” (Assembleia da República, 1995).

Por tudo o atrás exposto, foi decisão do Tribunal de Relação de Évora que “não assistia ao arguido o direito de recusar o fornecimento da sua identificação com vista à elaboração de auto contra-ordenação” (Tribunal da Relação de Évora, 2018).

5.2 Crime de Desobediência – Enquadramento e Jurisprudência

Falar de resistência impõe falar de um crime, crime de desobediência, que culmina na fronteira entre a legalidade da resistência e um delito previsto no CP.

O mesmo vem apresentado na Parte especial do Código Penal – Secção I do Capítulo II do Título V – “Dos crimes contra a autoridade pública” (Assembleia da República, 1995).

Do ponto de vista etimológico, desobediência é um substantivo feminino e surge da derivação do prefixo “des” ligado ao radical “obediência”, sendo que o conceito que hoje conhecemos tem a sua proveniência do étimo latino oboedientia (Léxico, s.d.).

De acordo com o Dicionário Priberam da Língua Portuguesa, desobediência é todo o ato de desobedecer ou a falta de obediência (Priberam, s.d.).

Ora, atento ao anteriormente exposto, a desobediência em Direito Penal e como vem prescrito no art.º 348.º do CP pode ser tipificada como o não acatamento de uma ordem emanada de autoridade competente (Assembleia da República, 1995).

Tal como foi abordado no capítulo I da presente dissertação, aquilo que foi o estudo e o desenvolvimento concetual da desobediência remonta aos primórdios da Grécia antiga, passou pela Idade Média, Moderna e Contemporânea com autores como São Tomás de Aquino, Rousseau, Locke, Montesquieu, Henry Thoreau, Marx, Rawls, Mahatma Gandhi, Martin Luther King e outros.

Todos estes autores tinham orientações diferenciadas sobre a desobediência mas, considerando aquilo que foi o desenvolvimento concetual ao longo dos tempos, em muito contribuíram para a evolução da sua teorização e conceção moderna, tal como hoje a conhecemos. Com o desenvolvimento concetual da desobediência, surgiu um novo o conceito – desobediência civil.

O conceito sofreu maior impulso por intermédio de Thoreau, sendo que Junior defende que para este autor o direito de resistência ao poder instituído é algo reconhecido, como ferramenta contra atos de grande intolerabilidade pela tirania e ineficiência, visando o rompimento com a situação vigente por se entender que não atendem aos desígnios do povo (Junior, 2007, p. 68). Este conceito, segundo Gonçalves, foi posteriormente seguido por Mahatma Gandhi, que mencionou que Gandhi procurou inspiração na doutrina de Thoreau,

defendendo que a desobediência constituía um direito inalienável, constituindo-se um meio eficaz para demonstrar ao Estado as injustiças e desconformidades das políticas sociais por si seguidas (Gonçalves, 2016, p. 57). Não obstante o mencionado anteriormente, Lucas apresenta que Gandhi discordava da teoria de Thoreau na ótica que via a desobediência civil como algo coletivo, em vez de individual, por considerar que teria maior expressão e, desta forma, com maior probabilidade de sucesso (Lucas, 2013, p. 36).

Segundo Gomes Canotilho e Vital Moreira, “direito à desobediência civil, entendida como o acto público, não violento, consciente e político, contrário à lei, praticado com o propósito de provocar uma alteração político-legislativa ou reagir contra uma grave injustiça. Não é líquido, porém, se se trata de um verdadeiro direito ou de um direito autónomo ou se ele deve inserir-se no âmbito normativo de certos direitos fundamentais (ex.: liberdade de expressão, direito de manifestação, direito à greve, objecção de consciência, além do direito de resistência), à sombra dos quais pode colher protecção constitucional” (Canotilho & Moreira, 2007, p. 422).

Segundo Ferreira, “o direito de resistência, enquanto direito jurídico positivo, não legitima a desobediência a ordens que sejam dadas segundo os parâmetros constitucionais do Estado de Direito moderno, ao contrário do que sucede com o direito de resistência na sua formulação filosófica, que legitima a desobediência à lei ou até mesmo às disposições constitucionais de Estados autoritários, dado que estas, pese embora o facto de estarem inscritas numa Constituição, ofendem os princípios elementares da Justiça, algo que não acontece nas constituições ocidentais modernas” (Ferreira P. T., 2016, p. 261 e 262).

Atento o exposto no art.º 21.º do texto constitucional português, na sua versão atual, a desobediência civil ganha relevo uma vez que esta é considerada como uma das formas de Direito de Resistência, onde “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias, e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

Posto isto, não consubstancia o crime de desobediência quem, conforme se definiu e se encontra descrito na CRP, tenta desrespeitar uma ordem que ponha em causa os seus direitos, liberdades e garantias. Não obstante o mencionado anteriormente, “pratica um ato de desobediência quem faltar à obediência devida” (Monteiro, 2001, p. 351).

Ora, dada a fronteira ser ténue entre a obediência e a desobediência, levado por vezes à interpretação jurídica, importa salientar o papel daquilo que é a comunicação, a qual servirá de meio condutor para aquilo que é uma ordem.

A exigência de comunicação regular é compreensível e exigível, uma vez ser a única forma possível de se gerar efeitos no que concerne à falta de obediência devida, isto porque “só com a comunicação regular pode o ato começar a produzir efeitos, pois só a partir desse momento é garantida ao agente do crime a possibilidade real de tomada de consciência da ilicitude do seu comportamento” (Borges, 2011, p. 60).

No que tange à comunicação, segundo Amaral, citado por Borges, existem certos requisitos formais que são necessários cumprir, porquanto “é necessário não confundir a forma de comunicação com a forma do próprio ato, que é um requisito de validade, implicando a sua falta a ilegitimidade da ordem (Amaral apud Borges, 2011, p. 60).

Os requisitos necessários que uma comunicação deve obedecer, expressos no Código do Processo Penal (CPP), vêm descrito no disposto do seu art.º 111.º (Assembleia da República, 1987). Não obstante o mencionado anteriormente, no disposto do diploma não é mencionado a forma como devemos expressar essa ordem. Há autores que consideram que, mesmo depois de muito escarpelizados, não são totalmente conhecidos, existindo assim “dificuldade de comunicação na conceção do que significa a palavra «comunicar»” (Santos, 2001, p. 11).

Não obstante o mencionado, é perceptível que, no que tange à emissão de uma ordem, o ónus recai sobre o autor dessa ordem, sendo, nesta medida e enquadrado no presente capítulo, o agente da força de segurança.

Em termos de referências no CP quanto a crimes de desobediência são várias, designadamente:

- Art.º 348.º, sob e epígrafe “Desobediência” - “Quem faltar à obediência devida a ordem ou a mandado legítimos, regularmente comunicados e emanados de autoridade ou funcionário competente” (Assembleia da República, 1995);

- Art.º 304.º, sob a epígrafe “Desobediência a ordem de dispersão de reunião pública” – “Quem não obedecer a ordem legítima de se retirar de ajuntamento ou reunião pública, dada por autoridade competente, com advertência de que a desobediência constitui crime” (Assembleia da República, 1995);

- Art.º 330.º, sob a epígrafe “Incitamento à desobediência colectiva” – “Quem, com intenção de destruir, alterar ou subverter pela violência o Estado de direito constitucionalmente estabelecido, incitar, em reunião pública ou por qualquer meio de comunicação com o público, à desobediência colectiva de leis de ordem pública” (Assembleia da República, 1995);

- Art.º 69.º, n.º1, alínea c), sob a epígrafe “Proibição de conduzir veículos com motor” – consubstancia que fica proibido de conduzir veículos a motor que for punido “Por crime de desobediência cometido mediante recusa de submissão às provas legalmente estabelecidas para detecção de condução de veículo sob efeito de álcool, estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo” (Assembleia da República, 1995).

Assim, apenas a conduta que se afigura desobediente, que se infira ter relevância penal e que esteja prevista em disposição legal ou ato jurídico, é que culmina no âmbito do crime de desobediência.

Assim, existem normativos nas várias leis específicas que inserem a cominação da punição por desobediência simples; por exemplo um cidadão que se recusa a facultar os documentos do veículo, inserido no art.º 4.º do Código da Estrada (Assembleia da República, 1994).

Por outro lado, a desobediência poderá assumir contornos mais graves, passando a desobediência qualificada, quando é tacitamente expreso. Tal vem expreso no art.º 348.º, n.º2 do CP, “(...)nos casos em que uma disposição legal cominar a punição da desobediência qualificada” (Assembleia da República, 1995).

Dias menciona que “comete o crime de desobediência qualificada todo aquele que infringir uma providência cautelar” (Dias, 2004, p. 355). Entenda-se neste caso providência cautelar como “providencias tomadas como medida de precaução” (Eiras & Fortes, 2010, p. 656).

Perante os conceitos expostos, veja-se a decisão pelo Tribunal da Relação de Lisboa, perante a recusa a submissão ao teste de alcoolemia por um condutor. Segundo o acórdão, “o crime em causa consuma-se com a dita recusa, mostrando-se de todo juridicamente irrelevante para o efeito da subsunção (ou não) ao tipo criminal a actuação posterior a essa consumação” (Tribunal da Relação de Lisboa, 2018). Dentro do mesmo texto, o juiz salientou que “evidencia-se que ao arguido foi intimada a ordem, regularmente comunicada e proveniente da autoridade competente, para se submeter à pesquisa de álcool no sangue por meio de teste no ar expirado”, acrescentando que “o arguido entendeu o conteúdo da ordem, sabia que lhe devia obediência e, voluntária, livre e conscientemente (ou seja, dolosamente) estando ciente da proibição da sua conduta, expressamente se negou à realização do teste” (Tribunal da Relação de Lisboa, 2018).

Pelo atrás exposto, considerou-se que “esta conduta do arguido, como provada está, consubstancia uma recusa à ordem que lhe foi dada, tal como prevista no artigo 152º, nº 3, do Código da Estrada, pelo que preenchidos se mostram os elementos objectivos e subjectivos do tipo legal de crime imputado e por que foi condenado” (Tribunal da Relação de Lisboa, 2018).

5.3 Crime de Resistência e Coação sobre funcionário – Enquadramento e Jurisprudência

O crime de resistência e coação sobre funcionário tal como o crime de desobediência anteriormente mencionado, vem expresso na Parte especial do CP – Secção I do Capítulo II do Título V – “Dos crimes contra a autoridade pública” (Assembleia da República, 1995).

Em termos do previsto no CP, vem expresso no disposto do art.º 347.º, n.º1, que é punido “quem empregar violência, incluindo ameaça grave ou ofensa à integridade física, contra funcionário ou membro das Forças Armadas, militarizadas ou de segurança, para se opor a que ele pratique ato relativo ao exercício das suas funções, ou para o constranger a que pratique ato relativo ao exercício das suas funções, mas contrário aos seus deveres” (Assembleia da República, 1995). O mesmo artigo prevê ainda no seu n.º2 que o mesmo “é aplicável a quem desobedecer ao sinal de paragem e dirigir contra funcionário ou membro das Forças Armadas, militarizadas ou de segurança, veículo, com ou sem motor, que conduza em via pública ou equiparada, ou embarcação, que pilote em águas interiores fluviais ou marítimas, para se opor a que ele pratique ato relativo ao exercício das suas funções, ou para o constranger a que pratique ato relativo ao exercício das suas funções, mas contrário aos seus deveres” (Assembleia da República, 1995).

Como vimos anteriormente, a desobediência a uma ordem emanada por agente de autoridade não consubstancia um crime de resistência e coação sobre funcionário, mas sim pelo crime de desobediência.

Com a regulamentação do crime de resistência e coação sobre funcionário, o legislador quis proteger o funcionário, uma vez que “a liberdade do funcionário importa na estrita medida em que representa a liberdade do Estado” (Monteiro, 2001, p. 339).

O bem jurídico que aqui se pretende proteger – tal como no crime de desobediência – é a autonomia intencional do Estado, “protegida de ataques vindos do exterior da Administração Pública” (Monteiro, 2001, p. 339).

Assim, tal como refere Henriques & Santos, a seção onde se insere no CP, designadamente “Da resistência, desobediência e falsas declarações à autoridade pública” (Assembleia da República, 1995), “tutela-se o interesse do Estado no desempenho livre das funções dos servidores públicos, visando o respeito pelas suas atribuições e atos legítimos” (Henriques & Santos, 2000, p. 1494).

Ora, fica latente a sua importância no artigo art.º 21.º da CRP, na sua versão atual, Direito de Resistência, onde se estabelece que “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

De acordo com o estipulado neste artigo da CRP, os cidadãos têm o direito de resistir a ordens ilegítimas que ofendam os seus direitos, liberdades e garantias, sendo que, se assim o for, exclui-se a ilicitude do ato de resistir.

Segundo Ferreira “as situações em que é admissível aos cidadãos resistirem, de forma legítima, a ordens dadas por figuras de autoridade resumem-se às situações, estatisticamente escassas, em que os detentores de cargos de autoridade abusam do poder do seu ofício, extravasando as suas competências, sendo impossível ao lesado recorrer, em tempo útil (i.e., antes da inutilização do seu direito), a outras autoridades (nomeadamente aos tribunais) (Ferreira P. T., 2016, p. 261).

Tendo por base os conceitos elencados elucida-se a situação com a decisão proferida pelo Tribunal da Relação de Coimbra. Segundo o acórdão “no crime de resistência e coação sobre funcionário, como resulta da sua própria inserção sistemática, o bem jurídico que a lei quis especialmente proteger é o interesse do Estado em fazer respeitar a sua autoridade e a liberdade de actuação do seu funcionário ou membro de força armada, posta em causa pelo emprego de violência ou resistência do agente arguido, não abrangendo, por isso, a tutela da integridade dos mesmos, como bem pessoal” (Tribunal da Relação de Coimbra, 2016).

Segundo o acórdão anteriormente mencionado, “no que concerne ao tipo objetivo, pratica o crime em causa quem empregar violência, incluindo ameaça grave ou ofensa à integridade física, contra funcionário ou membro das Forças Armadas, militarizadas ou de segurança, para se opor a que ele pratique acto relativo ao exercício das suas funções, ou para o constranger a que pratique acto relativo ao exercício das suas funções mas contrário aos seus deveres” (Tribunal da Relação de Coimbra, 2016). O mesmo descreve ainda, aquilo que é o elemento subjetivo, designadamente “o tipo doloso preenche-se sempre que alguém

pratique, consciente e voluntariamente, um dos actos acima descritos” (Tribunal da Relação de Coimbra, 2016).

Ora, atento o atrás exposto, o Tribunal da Relação de Coimbra considerou ter havido crime de resistência e coação sobre funcionário, proferindo a seguinte decisão “não restam ao tribunal quaisquer dúvidas de que o arguido, (...), preencheu todos as parcelas que compõem quer o elemento objetivo, quer o subjetivo do tipo, já que tinha pleno conhecimento de que os agentes (...) a quem se dirigia e que, relativamente a uma, adotou uma postura de ameaça contra a sua integridade física e cuspiu na face, após a tendo injuriado e difamado e, relativamente a outro, injuriou, difamou e ameaçou relativamente à sua integridade física e vida, tudo com vista a impedi-los de praticar as suas funções, tinham aquela função, uma vez que se encontravam no local devidamente uniformizados” (Tribunal da Relação de Coimbra, 2016).

Ora, tal como é de prever, aquilo que consubstancia um ato suscetível de colocar em causa a ação dos agentes da força pública, reveste-se de grande arbitrariedade interpretativa.

A corroborar a conclusão do ponto anterior, veja-se a interpretação dada pelo Tribunal da Relação do Porto. No acórdão mencionado o juiz deliberou que, “ qualquer ameaça séria com representação de perigo para a vida dos dois militares da GNR, de par com uns inócuos empurrões, não é dotada de idoneidade suficiente para inviabilizar os actos funcionais acima concretizados, como não o foi minimamente, porque não se mostra tal comportamento adequado a anular ou a dificultar de forma significativa a capacidade de actuação dos dois Militares na ocasião em causa, tanto mais que estes, como já se referiu, possuem especiais qualidades no que diz respeito à capacidade de suportar pressões e estão munidos de instrumentos de defesa que não assistem ao cidadão comum” (Tribunal da Relação do Porto, 2013).

CONCLUSÃO

A presente dissertação versa no estudo do Direito de Resistência, direito constitucionalmente consagrado no art.º 21.º da versão atual da CRP, procurando contribuir para a sua análise.

Nesta perspetiva, de acordo com o artigo do texto constitucional elencado no ponto anterior, vem consubstanciado que “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

Fazendo uma retrospectiva histórica daquilo que foi a evolução do Direito de Resistência na história constitucional portuguesa, não obstante haverem menções implícitas antecedentes, só a partir da Constituição de 1838 é que o Direito de Resistência foi positivado. Assim, nos vários textos constitucionais, apareceram as seguintes referências:

- Na Constituição de 1838, no disposto do seu art.º 25.º, era mencionado “é livre a todo o cidadão resistir a qualquer ordem que manifestamente violar as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas” (Cortes Portuguesas, 1838);

- Na Constituição de 1911, no disposto do art.º 3.º, n.º 37, “é lícito a todos os cidadãos resistir a qualquer ordem que infrinja as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas” (Assembleia Nacional Constituinte, 1911);

- Na Constituição de 1933, no disposto do art.º 8.º, n.º 19, “constituem direitos e garantias individuais dos cidadãos portugueses (...): O direito de resistir a quaisquer ordens que infrinjam as garantias individuais, se não estiverem legalmente suspensas, e de repelir pela força agressão particular quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia Nacional, 1933);

- Na Constituição de 1976, no disposto do art.º 20.º, n.º 2, na sua versão originária, e, posteriormente, no art.º 21.º da versão atual, “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (Assembleia da República, 1976).

Da análise da evolução do Direito de Resistência na história das Constituições portuguesas, salientam-se três pontos aparentemente comuns a todas elas: o respeito pelos direitos, liberdades e garantias, mais concretamente relacionado com a sua violação; o carácter universal e individual, atendendo que poderá ser invocado por todos os cidadãos individualmente; e a referência a ser decorrente de ordens emanadas.

De forma a compreender melhor o Direito de Resistência, fez-se uma análise concetual abordando conceitos que direta ou indiretamente entroncam nas relações entre indivíduos e/ou entre indivíduos e o Estado.

Os elementos que constituem o Estado são o povo, o território e poder político povo, considerando-se o seu povo o que habita um determinado território e que possui autonomia política para administrar e gerir os seus destinos dentro desse território.

Vistos os elementos que constituem um Estado, os fins a que deve prosseguir esse mesmo Estado são, concretamente, a segurança, a justiça e o bem-estar social. No disposto do art.º 9.º da CRP, na sua versão atual, são definidas como tarefas fundamentais do Estado a garantia da independência nacional e dos direitos e liberdades fundamentais, a defesa da democracia, a promoção do bem-estar e a qualidade de vida do povo, a proteção e valorização do património cultural, assegurar o ensino e promover o desenvolvimento harmonioso da sociedade e a igualdade entre homens e mulheres (Assembleia da República, 1976).

O próprio Estado, considerando aquilo que é o seu papel na vida em sociedade, está sujeito ao Direito, não só no papel de autoridade pública que exerce, mas também de autorregulação das suas instituições e no seu desempenho.

Já o Direito Constitucional consubstancia um conjunto de princípios e de normas que regulam o Estado como um todo e mais concretamente os 3 elementos que o constituem (o seu povo, o território e o poder político), regulamentando aquilo que é a vida em sociedade.

Ora, da importância do atrás exposto relativamente ao Direito Constitucional, enaltece-se o papel da Constituição, entendida como a materialização do Direito Constitucional de um determinado Estado.

Assim, entendendo-se que um texto constitucional está relacionado com um conjunto de normas e princípios que regulam a vida em sociedade de um Estado, dificilmente se poderá perceber a estanquidade do mesmo. Antes sim se percebe que, dentro da robustez que o mesmo tem de ter, enquanto texto de matérias fundamentais, deverá ter a capacidade e a plasticidade de se moldar àquilo que são os tempos.

Segundo a CRP, conforme descrito no seu art.º 2.º, Portugal é um Estado de Direito democrático “ baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da

democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa” (Assembleia da República, 1976).

O Estado de Direito surge como consequência do constitucionalismo da época contemporânea. É na senda de delimitação do poder soberano, no qual o monarca era detentor do livre arbítrio e poder, que surge o Estado de Direito democrático.

Um dos princípios fundamentais do Estado de Direito é o princípio da dignidade da pessoa humana, intimamente ligado à humanidade do próprio Estado, caracterizado como um princípio *ius cogens*, com força jurídica supraconstitucional, atendendo a sua transcendência relativamente ao texto constitucional.

É nesta condição que se funde a ideia de que, para que se possa falar de Estado de Direito, é indissociável a prossecução da dignidade da pessoa humana, enquanto objetivo desse Estado. Ao se inferir tal desiderato, é de considerar que um dos pressupostos de recurso ao Direito de Resistência, constitucionalmente consagrado, advenha da falta de respeito pela dignidade da pessoa humana, lembrando que este direito surgiu e manteve-se desde regimes autoritários, cujo titular do poder era absolutista e em que a dignidade da pessoa humana era relegada para planos secundários.

Outro princípio que apraz trazer à coação é o princípio da universalidade, atendendo que o direito deverá aplicar-se a todos. Ao querer falar-se de Direito de Resistência, onde vem consubstanciada a possibilidade do seu recurso perante ordens que ofendam os seus direitos, importa considerar aquilo que deverá ser a aplicação da lei a todos os cidadãos.

Considerando o tema da dissertação, o Direito de Resistência é indubitável a necessidade de abordar o princípio da igualdade, porquanto falar em Estado de Direito impõe-se que os indivíduos, em situações similares, tenham acesso e lhes sejam dados os mesmos direitos.

Num Estado de Direito democrático importa agir-se num equilíbrio constante entre o regular funcionamento do Estado e a manutenção dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos. Ora, se houver necessidade de se condicionar esses direitos, liberdades e garantias, importa que essa restrição seja proporcional ao fim que se pretende atingir, sob pena de ser ilegal. Neste arbítrio rege-se o princípio da proporcionalidade.

Ao se considerar aquilo que são as restrições legalmente admissíveis de direitos, liberdades e garantias, importa constatar-se o impacto na invocação do Direito de Resistência, perante ordens que ponham em causa esses mesmos direitos, liberdades e garantias. Num Estado de Direito democrático, ao se falar em princípio de proporcionalidade

e, tratando-se de restrições, este é um princípio que deverá orientar toda a atividade dos agentes que restringem, sob pena de se cair no autoritarismo indesejável.

Assim importa lembrar a forma como as restrições a direitos, liberdades e garantias estão constitucionalmente consagradas, concretamente:

- No art.º 18.º, n.º2 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Força Jurídica” – “a lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos” (Assembleia da República, 1976);

- No art.º 270.º da versão atual da CRP, sob a epígrafe “restrições ao exercício de direitos” – “A lei pode estabelecer, na estrita medida das exigências próprias das respectivas funções, restrições ao exercício dos direitos de expressão, reunião, manifestação, associação e petição colectiva e à capacidade eleitoral passiva por militares e agentes militarizados dos quadros permanentes em serviço efectivo, bem como por agentes dos serviços e das forças de segurança e, no caso destas, a não admissão do direito à greve, mesmo quando reconhecido o direito de associação sindical” (Assembleia da República, 1976);

- E no art.º 272.º, n.º2 da versão atual da CRP, sob a epígrafe “Polícia” – “as medidas de polícia são as previstas na lei, não devendo ser utilizadas para além do estritamente necessário” (Assembleia da República, 1976).

Ainda relativamente à possibilidade dos direitos, liberdades e garantias poderem ser limitados, importa ressaltar o caso dos estados de sítio e de emergência, porquanto consubstanciam a sua suspensão. A suspensão do exercício de direitos mencionada encontra-se prevista no disposto do art.º 19.º da CRP, onde são estabelecidos os limites e os pressupostos da sua aplicação. Ainda assim, apesar de se tratar de uma suspensão legitimada dos direitos, liberdades e garantias, é possível a invocação do Direito de Resistência, caso exista usurpação dos limites impostos.

Nesta perspetiva, mais ou menos contundente, é perceptível que o Direito de Resistência seja considerado como uma ferramenta ao alcance dos cidadãos, para garantir o cumprimento de direitos, liberdades e garantias.

Ora, importa realçar que, na sequência da ideia transmitida anteriormente, não obstante o Direito de Resistência ser, aparentemente, mais visível em regimes autoritários, porquanto se constituem em regimes que tendem a gerar opressão e a lesar direitos constitucionalmente consagrados, o Direito de Resistência galvaniza-se mais em regimes democráticos porquanto

a liberdade dada aos cidadãos gerar maior confiança e maior na assunção dos seus direitos e determinação na demanda para os alcançar.

A constitucionalização do Direito de Resistência consiste um marco indelével na assunção do mesmo enquanto um direito para alcançar outros direitos. Percecionando-se que a força do mesmo é potenciado pelo perfeito alinhamento a algo constitucionalmente definido e suscetível de ser acionado perante a violação de outros direitos, foi igualmente incorporado em outros textos, mundialmente reconhecidos e comumente aceites, como a DUDH.

No art.º 8º da DUDH legitima-se, ainda que não expressamente, o Direito de Resistência ao referir que “toda a pessoa tem direito a recurso efectivo para as jurisdições nacionais competentes contra os actos que violem os direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição e pela lei” (Amnistia Internacional, s.d.). Tal fato reforçou ainda mais o Direito de Resistência na ordem mundial, atendendo que, pese embora a democratização dos vários regimes, importava uma linguagem comum, que fosse além dos textos constitucionalmente definidos de forma individual.

Aliás, em contexto mais lato, quase parece um paradoxo assumir-se que num texto constitucional, que estabelece a ordem social da sociedade, possa consagrar ele próprio um direito dos cidadãos de se insurgirem contra o Estado. Não obstante importa ver o objetivo do Direito de Resistência e, se dúvidas houvessem, reforçar-se que o objetivo final não é meramente de insurreição, mas sim de reposição de justiça perante uma situação manifestamente injusta e lesiva aos direitos do cidadão. O Direito de Resistência deverá consubstanciar-se iminentemente na ótica da reposição de justiça e não meramente de insurreição ao poder legalmente instituído.

Assim, pode-se inferir que o Direito de Resistência decorre das relações entre indivíduos, entre indivíduos e o Estado ou entre o indivíduo e outras instituições e que as ações de resistência poderão assumir diversas formas, concretamente ativa ou passiva, consoante se exprimam no cometimento de ações ou pela inobservância destas, respetivamente.

Relativamente àquilo que é o papel regulador da vida em sociedade, numa ótica de “Checks and Balances” da própria sociedade, pode-se também inferir que, em Portugal, as manifestações de resistência ao abrigo do Direito de Resistência acabam por ter uma função praticamente residual.

Importante realçar que, apesar de o Direito de Resistência estar contemplado na CRP, não é feita nenhuma menção, de forma expressa, de como é que esse direito se deverá efetivar. Ora, do atrás mencionado, depreende-se que as ações que consubstanciam formas de se integrarem no Direito de Resistência são suscetíveis de se constituírem, elas próprias, ações ilegais e inconstitucionais, o que nos leva a perceber a razão do porquê da inobservância das formas possíveis no conteúdo do texto constitucional. Uma ação enquadrada no Direito de Resistência só exclui a ilicitude, se se comprovar que a violação ocorreu como forma de reposição de direitos, liberdades e garantias, injustamente violados. Não obstante o mencionado, recai sobre o indivíduo a responsabilidade da invocação da resistência, bem como das consequências.

Relativamente às formas de resistência, poderão ser de resistência passiva, pautando-se pela não utilização da força, e a resistência ativa implicando uma ação efetiva. Nesta medida, a resistência passiva deverá ser adequada, exigível e proporcional relativamente à situação a que resiste.

Neste sentido importa abordar as figuras de legítima defesa e de dever de obediência. Relativamente à legítima defesa, poder-se-á depreender que a mesma decorre de uma situação ou agressão atual, ao passo que, no caso do Direito de Resistência, poderá ser invocado para prevenir situações que ainda não ocorreram. Já o dever de obediência é aplicável somente a funcionários e agentes do Estado, conforme o conteúdo descrito no disposto do art.º 271.º da CRP. A cessação do dever de obediência dos funcionários e agentes das entidades públicas vem descrito no nº3 do artigo anteriormente mencionado, sempre que o cumprimento das ordens ou instruções emanadas impliquem a prática de qualquer crime (art.º 271.º, n.º3) (Assembleia da República, 1976).

De forma a perceber o Direito de Resistência não só em Portugal, mas também em outros países, fez-se uma análise nos países da CPLP.

Relativamente ao Direito de Resistência em Angola, Guiné Equatorial, Guiné-Bissau e São Tomé e Príncipe, não obstante vir discriminada uma panóplia de direitos e deveres que cumprem aos cidadãos e ao Estado, não é feita qualquer menção à possibilidade dos cidadãos resistirem.

No Brasil não obstante não ser feita menção expressa como um artigo autónomo que trate do Direito de Resistência, este é um tema que tem suscitado o estudo na comunidade brasileira. Explicitamente apenas se faz referência a figuras como a objeção de consciência, greve política e princípio da autodeterminação dos povos.

Em Cabo-Verde, no disposto do art.º 19.º da sua Constituição da República, vem descrito que “É reconhecido a todos os cidadãos o direito de não obedecer a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão ilícita, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (República de Cabo-Verde, 2010). A diferença para a realidade portuguesa versa essencialmente em não mencionar o termo “resistir”, preferindo a adoção da terminologia de “não obedecer”, sujeitando a uma interpretação da forma de resistência unicamente passiva.

Em Moçambique, no disposto do art.º 80.º da sua Constituição, vem descrito que “O cidadão tem o direito de não acatar ordens ilegais ou que ofendam os seus direitos, liberdades e garantias” (República de Moçambique, 2004). Atento ao texto constitucional, mesmo com características autonomizadas, o Direito de Resistência parece não ter sido tão aprofundado como na de Portugal ou em Cabo-Verde, porquanto apenas menciona o não acatamento de ordens, sendo que as demais mencionam taxativamente a resistência e, inclusivamente a repressão pela força. Tal facto leva à semelhança com a realidade de Cabo-Verde, com uma interpretação de formas de resistência unicamente passivas.

Em Timor-Leste, no disposto do art.º 28.º da sua Constituição, sob a epígrafe “*Direito de resistência e legítima defesa*”, vem descrito no n.º1 que “Todos os cidadãos têm o direito de não acatar e de resistir às ordens ilegais ou que ofendam os seus direitos, liberdades e garantias fundamentais” e no n.º2 “A todos é garantido o direito de legítima defesa, nos termos da lei” (República Democrática de Timor-Leste, 2002). Atento ao texto constitucional, Timor-Leste adotou a versão similar a Portugal na sua versão originária, antes da primeira revisão que ocorreu em 1982. Também Portugal, só a partir dessa data, autonomizou o Direito de Resistência da legítima defesa.

Analisada a realidade comparada e as similitudes com a realidade portuguesa, importa enquadrar o Direito de Resistência naquilo que é a atividade das forças de segurança.

As sociedades não são estanques e, como tal, vão progredindo em função daquilo que é o desenvolvimento dos seus membros e do mundo em geral. Nesta perspetiva exige-se também das polícias a necessária mutabilidade.

O Estado de Direito, cumulativamente com aquilo que o caracteriza foi-se, paulatinamente, desenvolvendo e evoluindo em função dos novos desafios que se lhe deparam, em muito impulsionado pelo desenvolvimento tecnológico, desenvolvimento académico e conhecimento das pessoas sobre o mundo que as rodeia, ficando desta forma

mais esclarecidas. Este novo mundo exige um constante repensar da atuação política e, concretamente, das forças de segurança.

Aquilo que é a intervenção policial, exercida por forças legitimadas e com credibilidade para intervir em caso de conflito, surgiu como que condição naturalística, premissa maior de um silogismo para a ordem, progresso e desenvolvimento social. Ora, nesta perspetiva, as polícias têm de se desenvolver, adaptar-se e adequar os seus procedimentos, constantemente, para atingir os desígnios esperados pela população.

A aplicação da lei pela polícia assenta naquilo que é o seu cumprimento pelos cidadãos, contudo a sua aplicação terá que corresponder ao escrupuloso cumprimento pelas forças de segurança das leis, utilizando procedimentos adequados às situações em particular.

Visto aquilo que é a atividade da polícia, importa abordar o Direito de Resistência e a sua interação com a atividade policial. Nesta perspetiva, para que haja uma sociedade, a mesma carece e pressupõe a existência de ordem e de segurança.

Aquilo que é a resistência pode ser tipificada como crime. O crime de desobediência, como vem prescrito no art.º 348.º do CP, pode ser tipificado como o não acatamento de uma ordem emanada de autoridade competente. No crime de desobediência, para além do conteúdo legal que é ordenado, importa igualmente acautelar que, na emissão de uma ordem, o ónus recaia sobre o autor dessa ordem, sendo, nesta medida, no agente da força de segurança.

Outro crime que poderá consubstanciar-se perante uma resistência é o previsto no disposto do art.º 347.º do CP, designadamente o crime de resistência e coação sobre funcionário. Assim, no desempenho da ação policial é essencial definir e identificar as situações suscetíveis de lesar direitos, liberdades e garantias dos cidadãos e agir de acordo com o rigoroso cumprimento do legalmente estabelecido. Tratando-se de situações que violem esses direitos, liberdades e garantias, de acordo com o estipulado no art.º 21.º da CRP, os cidadãos têm o direito de resistir a ordens ilegítimas que ofendam os seus direitos, liberdades e garantias, e, se for provado que a violação era injusta, exclui-se a ilicitude do ato de resistir. Não obstante, realça-se que, tal como já havia sido mencionado, o ónus de resistir recai sobre o cidadão, bem como as consequências que daí possam advir, concretamente a, eventual suscetibilidade de condenação por crime de resistência e coação sobre funcionário.

Das situações atrás elencadas e, tratando-se de situações suscetíveis de lesar direitos, liberdades e garantias, revestem-se de grande arbitrariedade interpretativa, sendo que na jurisprudência portuguesa as decisões têm-se mostrado, também elas ambíguas.

BIBLIOGRAFIA

- Alves, A. C. (2010). *Introdução à Segurança*. Lisboa: Revista da GNR.
- Alves, A. C. (2011). *Contributos para uma Sociologia da Polícia*. Lisboa: Revista da GNR.
- Alves, A. C. (2012). *Adivinhar Perigos*. Lisboa: Revista da GNR.
- Amaral, F. (1985). *Uma solução para Portugal*. Lisboa: Publicações Europa América.
- Andrade, J. C. (2010). *Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1976* (4ª ed.). Coimbra: Almedina.
- Bilhim, J. (2000). *Ciência da administração*. Lisboa: Universidade Aberta.
- Borges, F. (2011). *O Crime de Desobediência à Luz da Constituição*. Coimbra: Almedina.
- Caetano, M. (1959). *Curso de ciência política e direito constitucional* (Vol. 1). Coimbra: Coimbra Editora.
- Canotilho, J. H., & Moreira, V. (2007). *Constituição da República Portuguesa Anotada - Artigos 1º a 107º* (4ª ed., Vol. I). Coimbra Editora.
- Canotilho, J. J., & Moreira, V. (2010). *Constituição da República Portuguesa Anotada - Artigos 108º a 296º* (4ª ed., Vol. II). Coimbra, Portugal: Coimbra Editora, S.A.
- Clemente, P. J. (2006). *A Polícia em Portugal*. Oeiras: INA - Instituto Nacional de Administração.
- Dias, I. (2004). *Violência na Família - uma abordagem sociológica*. Lisboa: Afrontamento.
- Eiras, H., & Fortes, G. (2010). *Dicionário de Direito Penal e Processo Penal*. Lisboa: Sociedade Editora Ld.^a.
- Ferreira, M. M. (2005). Princípios Fundamentais porque se deve pautar a acção policial num Estado de Direito Democrático. Em G. M. Silva, *Germano Marques da Silva; Manuel Monteiro Guedes Valente* (pp. 147-157). coimbra: Almedina.
- Fortin, M. (2000). *O Processo de Investigação: Da concepção à realização* (2ª ed.). (N. Salgueiro, Trad.) Lusociência - Edições Técnicas e Científicas.
- Fortin, M. (2009). *Fundamentos e Etapas do Processo de Investigação*. Loures: Lusodidática.
- Gouveia, J. B. (2009). *Manual de Direito Constitucional: Introdução, Parte Geral e Parte Especial* (3ª ed., Vol. I e II). Lisboa: Edições Almedina, SA.
- Haufmann, A., & Hassemer, W. (2009). *Introdução à Filosofia e à Teoria do Direito Contemporâneo* (2ª ed.). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.
- Henriques, M. L., & Santos, M. S. (2000). *Código Penal Anotado* (3ª ed., Vol. II). Lisboa: Rei dos Livros.

- Machado, R. (2005). A Ordem e o Caos: Factores de Influência para a Construção de uma Tipologia de Segurança. Em M. M. valente, *I Colóquio de Segurança Interna* (pp. 39-53). Coimbra: Almedina.
- Martins, A. M. (2017). *Manual de Direito da União Europeia* (2ª ed.). Coimbra: Edições Almedina, S.A.
- Mello, M. (1994). *Dicionário Jurídico* (6ª ed.). Lisboa: Pregaminho.
- Micklethwait, J. W. (2015). *A Quarta Revolução: A corrida global para reinventar o estado*. Alfragide: Publicações Dom Quixote.
- Miranda, J. (2007). *Manual de Direito Constitucional - Tomo II - Constituição* (6ª ed.). Coimbra: Coimbra Editora.
- Miranda, J. (2008). *Manual de Direito Constitucional - Tomo IV - Direitos Fundamentais* (4ª ed.). Coimbra: Coimbra Editora.
- Miranda, J. (2009). *Manual de Direito Constitucional - Tomo I - Preliminares. O Estado e os Sistemas Constitucionais* (8ª ed.). Coimbra: Coimbra Editora.
- Miranda, J. (2010). *Manual de Direito Constitucional - Tomo III - Estrutura Constitucional do Estado* (6ª ed.). Coimbra: Coimbra Editora.
- Monteiro, C. L. (2001). *Dos Crimes Contra a Autoridade Pública. Comentário Conimbricense do Código Penal (Tomo II)*. Coimbra: Almedina.
- Morais, C. B. (2008). *Curso de Direitos Constitucional - Tomo I - A Lei e os Actos Normativos no Ordenamento Jurídico Português*. Coimbra: Coimbra Editora.
- Oliveira, J. F. (2006). *As Políticas de Segurança e os Modelos de Policiamento: A emergência do Policiamento de Proximidade*. Coimbra: Almedina.
- Otero, P. (2014). *Direito Constitucional Português - Volume I - Identidade Constitucional* (Vol. I). Coimbra: Edições Almedina SA.
- Quivy, R., & Campenhoudt, I. (2013). *Manual de Investigação em Ciências Sociais* (6ª ed.). Lisboa: Gradiva.
- Santos, J. R. (2001). *Comunicação*. Lisboa: Prefácio.
- Saraiva, J. H. (2005). Polícia e Civilização. Em G. M. Silva, & M. M. Valente, *Volume Comemorativo dos 20 Anos* (pp. 43-52). Coimbra: Almedina.
- Saraiva, J. H. (2009). *O que é o Direito?* Lisboa: Gradiva.
- Sarmento, C. M. (2006). Poder e Identidade - Desafios de Segurança. Em M. M. Valente, *II Colóquio de Segurança Interna* (pp. 155-168). Lisboa: Almedina.

- Sarmiento, M. (2013). *Metodologia científica para a elaboração, escrita e apresentação de teses* (1ª ed.). Lisboa: Universidade Lusíada Editora.
- Silva, G. M. (2005). A Polícia e a Justiça. Em G. M. Silva, & M. M. Valente, *Volume Comemorativo dos 20 Anos* (pp. 17-24). Coimbra: Almedina.
- Silva, G. M. (2005). Sociedade e Polícia: Questão Cultural, Desafio Ético. Em G. M. Silva, & M. M. Valente, *Volume Comemorativo dos 20 Anos* (pp. 89-98). Coimbra: Almedina.
- Silvestre, H. (2010). *Gestão pública – modelos de prestação no serviço público*. Lisboa: Escolar Editora.
- Sousa, A. F. (2006). A Polícia na Constituição Portuguesa. Em M. M. Valente, *II Colóquio de Segurança Interna* (pp. 35-46). Lisboa: Almedina.
- Teixeira, N. S., Rodrigues, J. C., & Nunes, I. F. (2000). *O Interesse Nacional e a Globalização*. Lisboa: Edições Cosmos e Instituto da Defesa Nacional.
- Weber, M. (2007). *Ciência e Política duas vocações*. (L. Hegenberg, & O. S. Mota, Trans.) Berlin: Dunker & Humblot.

LEGISLAÇÃO, OUTRAS FONTES, WEBGRAFIA

Amnistia Internacional. (s.d.). *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Obtido em 18 de abril de 2018, de <https://www.amnistia.pt/declaracao-universal-dos-direitos-humanos/>

Araújo, C. d. (2001). O Direito Fundamental da Resistência na Constituição Federal de 1988. *Dissertação de Mestrado para obtenção do título de Mestre em Direito*. Brasília: Universidade Federal de Pernambuco. Obtido em 06 de abril de 2018, de <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/4492>

Assembleia da República. (10 de abril de 1976). *Constituição da República Portuguesa - Aprovada pelo Decreto de 10 de abril de 1976, com as alterações imposta pela Lei n.º 1/2005, de 12/08*. Obtido de Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=4&tabela=leis

Assembleia da República. (17 de fevereiro de 1987). *Código de Processo Penal - Aprovado pelo DL n.º 78/87, de 17 de Fevereiro, com as alterações da Lei n.º 71/2018, de 31/12*. Obtido em 05 de janeiro de 2019, de Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis

Assembleia da República. (28 de abril de 1987). *Lei n.º 34/87, de 16 de Julho, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 30/2015, de 22 de abril*. Obtido em 21 de outubro de 2018, de Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=281&tabela=leis&so_miole=

Assembleia da República. (03 de maio de 1994). *Código da Estrada - Aprovado pelo DL n.º 114/94, de 03 de Maio, com as alterações introduzidas pelo DL n.º 107/2018, de 29/11*. Obtido em 23 de outubro de 2018, de Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=349&tabela=leis

Assembleia da República. (15 de março de 1995). *Código Penal - Aprovado pelo DL n.º 48/95, de 15 de Março, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 44/2018, de 09/08*. Obtido em 15 de setembro de 2018, de Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=109&tabela=leis&so_miole=

Assembleia da República. (s.d.). *Assembleia da República.pt*. Obtido em 28 de fevereiro de 2018, de <http://www.parlamento.pt/RevisoesConstitucionais/paginas/default.aspx>

- Assembleia Nacional. (11 de abril de 1933). *Constituição da República Portuguesa de 1933*. Obtido de Wordpress.com: <https://dtoconstitucional.files.wordpress.com/2013/04/crp-1933.pdf>
- Assembleia Nacional Constituinte. (21 de agosto de 1911). *Constituição Portuguesa de 1911*. Obtido em 21 de novembro de 2018, de República e Laicidade - associação cívica: <http://www.laicidade.org/wp-content/uploads/2006/10/constituicao-1911.pdf>
- Bobbio, N. (2004). *A Era dos Direitos*. (7ª reimpressão). (C. N. Coutinho, Trad.) Rio de Janeiro: Elsevier. Obtido em 16 de abril de 2018, de https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/297730/mod_resource/content/0/norberto-bobbio-a-era-dos-direitos.pdf
- Buzanello, J. C. (s.d.). *Âmbito Jurídico.com.br - O seu portal jurídico na Internet*. Obtido em 27 de janeiro de 2019, de http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1342
- Cortes Portuguesas. (23 de setembro de 1822). *Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1822*. Obtido em 26 de novembro de 2018, de Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa: <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/7511.pdf>
- Cortes Portuguesas. (29 de abril de 1826). *Carta Constitucional de 1826*. Obtido em 13 de outubro de 2018, de Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa: <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1533.pdf>
- Cortes Portuguesas. (24 de abril de 1838). *Constituição política da Monarquia Portuguesa - Diário do Governo, de 24 de Abril de 1838, n.º 98*. Obtido em 21 de outubro de 2018, de Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa: <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1058.pdf>
- Ferreira, P. T. (novembro de 2016). O direito de resistência à luz da sua positivação jurídica. *Data Venia - Revista Jurídica Digital*, pp. 251-262. Obtido em 25 de outubro de 2018, de http://www.datavenia.pt/ficheiros/edicao06/datavenia06_p251-262.pdf
- Gonçalves, S. M. (dezembro de 2016). O Direito de Resistência: Legitimidade para a Desobediência Civil - O Caso Português. *Dissertação para obtenção do grau de Mestre, em Direito, Especialidade Ciências Jurídicas*. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa. Obtido em 04 de abril de 2018, de <http://repositorio.ual.pt/handle/11144/2813>

- Junior, D. d. (2007). Direito de Resistência e Desobediência Civil: Movimentos Populares no Brasil á Luz da Teoria Critica. *Dissertação do Programa de Pós Graduação, para obtenção do título de Mestre em Direito*. Piracicaba, São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade Metodista de Piracicaba. Obtido em 04 de abril de 2018, de <http://livros01.livrosgratis.com.br/cp055529.pdf>
- Léxico. (s.d.). *Dicionário de Português Online*. Obtido em 18 de janeiro de 2019, de <https://www.lexico.pt/desobediencia/>
- Lucas, D. C. (31 de março de 2013). Revista Direito em Debate. *Direito de Resistência e Desobediência Civil: História e Justificativas*, 8(13), 23-53. Unijui. doi:<https://doi.org/10.21527/2176-6622.1999.13.%p>.
- Miranda, J. (s.d.). A Constituição e a Democracia Portuguesa. *Scribd.com*. Obtido em 28 de fevereiro de 2018, de <https://pt.scribd.com/doc/252671791/A-Constituicao-e-a-Democracia-Portuguesa-Jorge-Miranda>
- Nações Unidas. (26 de junho de 1945). Carta das Nações Unidas. São Francisco. Obtido em 15 de maio de 2018, de <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2017/.../A-Carta-das-Nações-Unidas.pdf>
- Nações Unidas. (janeiro de 2009). *Nações unidas*. Obtido em 20 de 11 de 2018, de <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>
- Priberam. (s.d.). *Priberam Dicionário*. Obtido em 18 de janeiro de 2019, de <https://dicionario.priberam.org/>
- Procuradoria Geral da República. (novembro de 2001). Colecção Fichas Informativas sobre Direitos Humanos - Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. *Ficha Informativa Nº2 - Carta Internacional dos Direitos Humanos*. Lisboa. Obtido em 18 de abril de 2018, de direitoshumanos.gddc.pt/pdf/Ficha_Informativa_2.pdf
- República da Guiné Equatorial. (14 de fevereiro de 2012). *Lei Fundamental da Guiné Equatorial de 14 de fevereiro de 2012*. Obtido em 23 de novembro de 2018, de *Decretos y Leyes de Guinea Ecuatorial*: <https://leydeguinea.files.wordpress.com/2014/08/ley-fundamental-reformada.pdf>
- República da Guiné-Bissau. (27 de novembro de 1996). *Assembleia Nacional Popular da República da Guiné-Bissau*. Obtido em 27 de janeiro de 2019, de <http://www.parlamento.gw/leis/constituicao/constituicaoguine.pdf/view>

- República de Angola. (05 de fevereiro de 2010). *Constituição da República de Angola de 05 de fevereiro de 2010*. Obtido em 27 de janeiro de 2019, de Portal Oficial do Governo de Angola: <http://www.governo.gov.ao/VerLegislacao.aspx?id=527>
- República de Cabo-Verde. (03 de maio de 2010). *Constituição Política da República de Cabo Verde de 1992, com as alterações impostas pela Lei Constitucional de 2010*. Obtido em 27 de janeiro de 2019, de <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/cvi117271.pdf>
- República de Moçambique. (16 de novembro de 2004). *Constituição da República de Moçambique, de 16 de novembro de 2004*. Obtido em 27 de janeiro de 2019, de Portal do Governo de Moçambique: <http://www.portaldogoverno.gov.mz/por/Media/Constituicao-da-Republica>
- República de São Tomé e Príncipe. (25 de janeiro de 2003). *Constituição de República de São Tomé e Príncipe, de 25 de janeiro de 2003*. Obtido em 27 de janeiro de 2019, de Assembleia Nacional da República de São Tomé e Príncipe: <http://www.parlamento.st/>
- República Democrática de Timor-Leste. (20 de maio de 2002). *Constituição da República Democrática de Timor-Leste de 20 de maio de 2002*. Obtido em 27 de janeiro de 2019, de Governo de Timor-Leste: <http://timor-leste.gov.tl/?cat=37>
- Sardica, J. M. (setembro de 2012). A Carta Constitucional Portuguesa de 1826. *História Constitucional*, 13, pp. 527-561. Obtido em 21 de novembro de 2018, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4022011.pdf>
- Tribunal da Relação de Coimbra. (14 de setembro de 2016). *Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 14 de setembro de 2016*. Obtido em 18 de janeiro de 2019, de Base Jurídico-Documentais - DGSI: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/-/C23072D8DD7244CE802580330046AB8D>
- Tribunal da Relação de Évora. (08 de maio de 2018). *Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 08 de maio de 2018*. Obtido em 18 de janeiro de 2019, de Bases Jurídico-Documentais - DGSI: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/3027641b01f29dd8802582970053dbc4?OpenDocument>
- Tribunal da Relação de Lisboa. (22 de maio de 2018). *Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 22 de maio de 2018*. Obtido em 18 de janeiro de 2019, de Bases Jurídico-Documentais - DGSI:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/edd3b948dd8d7586802582b80037c750?OpenDocument>

Tribunal da Relação do Porto. (17 de abril de 2013). *Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 14 de abril de 2013*. Obtido em 21 de janeiro de 2019, de Bases Jurídico-Documentais - DGSJ:

<http://www.gde.mj.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/72597074b77e2f5080257b660054f6e3?OpenDocument>